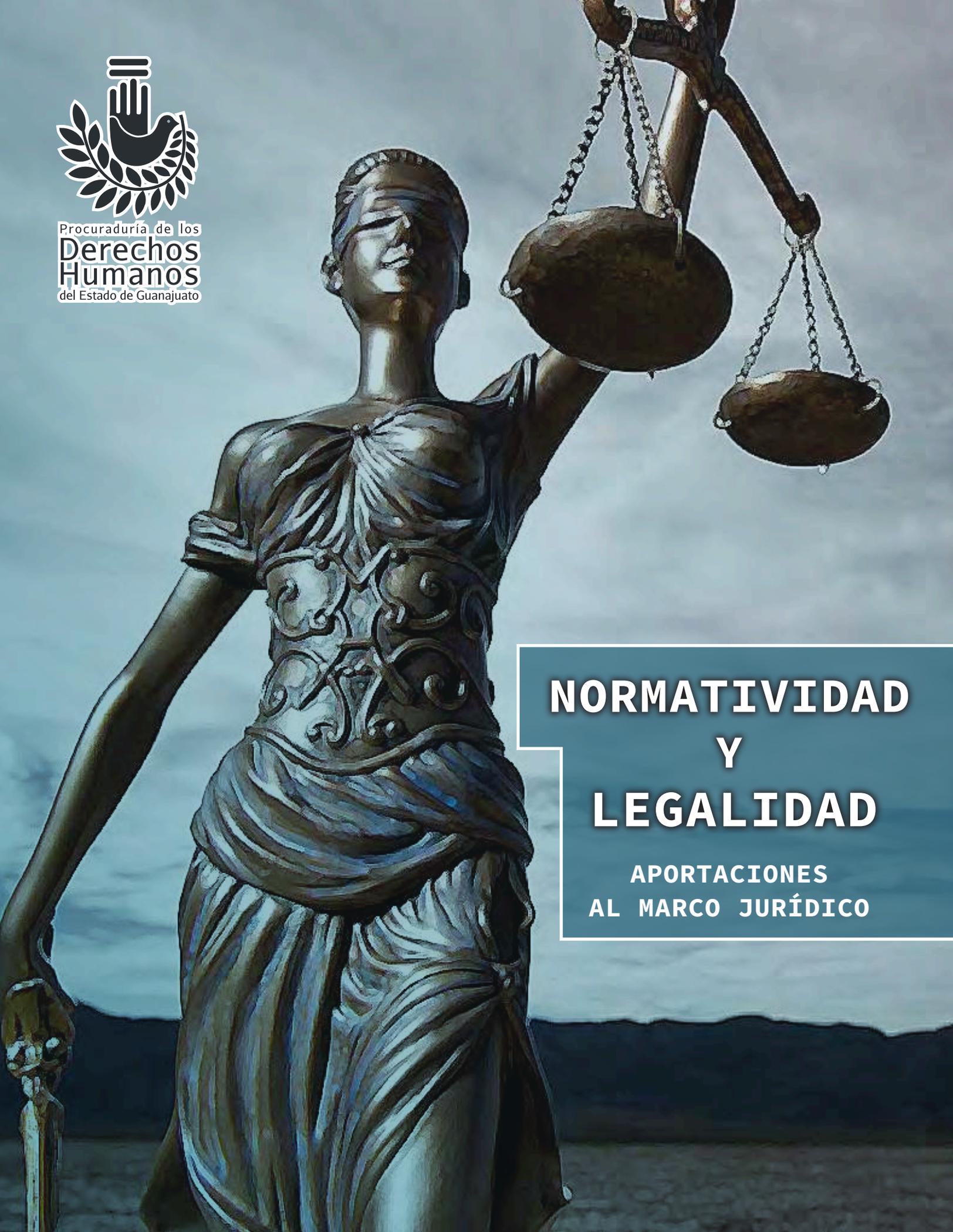




Procuraduría de los
**Derechos
Humanos**
del Estado de Guanajuato



NORMATIVIDAD Y LEGALIDAD

**APORTACIONES
AL MARCO JURÍDICO**



NORMATIVIDAD Y LEGALIDAD

APORTACIONES AL MARCO JURÍDICO



Contenido

10 Contribuciones para Mejores Leyes

12 Introducción

15 Aportes para la Construcción de la Paz y Armonía Social

CONSTITUCIÓN

18 Iniciativa de Adición de un Apartado C en la Fracción XV del Artículo 88 de la Constitución Política para el Estado de Guanajuato

26 Iniciativa de Adicionar un Párrafo del Artículo 1 de la Constitución Política para el Estado de Guanajuato

32 Iniciativa de Adición de un Párrafo Quinto y Sexto al Artículo 1 de la Constitución Política para el Estado de Guanajuato en Materia de Derecho a la Imagen Personal

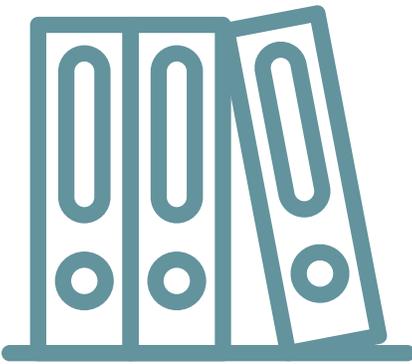
38 Iniciativa de Adición al Artículo 1 de la Constitución Política para el Estado de Guanajuato

42 Iniciativa con Proyecto de Decreto que Reforma Diversas Disposiciones de la Constitución Política para el Estado de Guanajuato, en Materia de Paridad en Todo

46 Iniciativa de Adición al Artículo 1 de la Constitución Política para el Estado de Guanajuato, en Materia de Erradicación de la Violencia Contra las Mujeres.

LEY

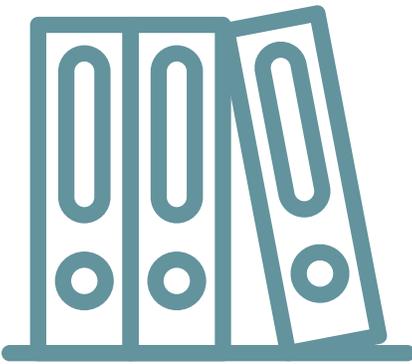
50 Iniciativa de Adiciones a Diversos Artículos a la Ley para Prevenir, Atender y Erradicar la Trata de Personas en el Estado de Guanajuato



- 56** Iniciativa de Reforma a la Ley para la Igualdad entre Mujeres y Hombres del Estado de Guanajuato
- 62** Ley para Prevenir, Investigar y Sancionar la Tortura, y otros Tratos Crueles, Inhumanos y Degradantes en el Estado de Guanajuato
- 68** Iniciativa por la cual se Reforma y Adiciona la Ley de los Derechos de las Personas Adultas Mayores para el Estado de Guanajuato
- 74** Iniciativa formulada para Reformar la Fracción II del artículo 23, la Adición a los Artículos 23 Quáter, 23, Qunquies, Recorriéndose en su Orden el Actual Artículo 23 Quáter para Pasar a 23 Sexies; así como las Fracciones XII y XIII del Artículo 46; todos de la Ley del Trabajo de los Servidores Públicos al Servicio del Estado y de los Municipios
- 80** Iniciativa de Ley de Publicidad y Comunicación Institucional para el Estado de Guanajuato
- 86** Iniciativa de Adición del Artículo 33 Bis a la Ley de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes para el Estado de Guanajuato
- 92** Observaciones a la Iniciativa de Ley para la Protección de Personas Defensoras de Derechos Humanos y Periodistas del Estado de Guanajuato
- 102** Iniciativa de Formulada por Diputadas y Diputados Integrantes del Grupo Parlamentario del Partido Revolucionario Institucional, a fin de Adicionar un Artículo 28 Bis al Capítulo I del Título III de la Ley de Salud del Estado de Guanajuato

Contenido

- 110** Iniciativa de Ley de Víctimas para el Estado de Guanajuato
- 116** Iniciativa a Efecto de Adicionar los Artículos Octavo y Noveno Transitorios de la Ley de Seguridad Social del Estado de Guanajuato, Contenida en el Decreto 273 Publicado en el Periódico Oficial del Gobierno del Estado de Guanajuato el 20 de diciembre de 2017
- 122** Iniciativa de Adición del Artículo 29 de la Ley de Inclusión para las Personas con Discapacidad en el Estado de Guanajuato
- 126** Iniciativa de Ley en Materia de Desaparición Forzada de Personas, Desaparición Cometida por Particulares y del Sistema Estatal de Búsqueda de Personas para el Estado de Guanajuato
- 134** Iniciativa de Reforma y Adición de Diversas Disposiciones de la Ley de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes del Estado de Guanajuato
- 138** Iniciativa de Reforma a la Ley de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes para el Estado de Guanajuato y de la Ley de Educación para el Estado de Guanajuato y sus Municipios
- 142** Iniciativa de Reformas y Adiciones a Diversos Artículos de la Ley Orgánica Municipal para el Estado de Guanajuato



- 146** Iniciativa a Fin de Reformar y Adicionar Diversas Leyes con el Objetivo de Crear la Secretaría de las Mujeres del Gobierno del Estado de Guanajuato
- 152** Iniciativa de Adición al Artículo 40 de la Ley para la Protección de los Derechos Humanos en el Estado de Guanajuato
- 158** Iniciativa de Reforma y Adición a Diversos Artículos de la Ley de Responsabilidad Administrativa para el Estado de Guanajuato
- 164** Iniciativa Mediante la cual se Adicionan las Fracciones XI y XII al Artículo 45 de la Ley del Sistema de Seguridad Pública del Estado de Guanajuato

CÓDIGO

- 168** Iniciativa con Proyecto de Decreto de Derogación del Artículo 155 y Reforma a los Artículos 382 y 383 del Código Civil para el Estado de Guanajuato, así como Reforma al Artículo 56 y Adición del Artículo 56 Bis, de la Ley del Trabajo de los Servidores Públicos al Servicio del Estado y de los Municipios
- 172** Iniciativa de Reforma y Adición al Artículo 175-c del Código Penal del Estado de Guanajuato
- 178** Iniciativa de Reforma del Artículo 187-d del Código Penal del Estado de Guanajuato
- 182** Iniciativa de Reforma a los Artículos 180, 181 y 187 del Código Penal del Estado de Guanajuato
- 186** Iniciativa por la que se Adicionan los Artículos 179-d, 187-e y 187-f al Código Penal del Estado de Guanajuato



Contribuciones para Mejores Leyes





Introducción

La Procuraduría de los Derechos Humanos del Estado de Guanajuato (PDHEG), es un Organismo Constitucional Autónomo que encuentra su fundamento en el artículo 102 apartado B de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como en el artículo 4 de la Constitución del Estado.

Entre las facultades de esta oficina del sistema de protección no jurisdiccional de los derechos humanos en Guanajuato, encontramos las de protección, defensa, promoción, estudio y divulgación de los mismos.

Habida cuenta de la importancia que guardan las acciones de promoción y difusión de los derechos humanos en el Estado, esta Institución ha prestado especial atención al monitoreo de desarrollo legislativo en Guanajuato.

Como parte de esta estrategia se ha buscado acercarse a la posibilidad de incorporación de la perspectiva de derechos humanos en el ámbito parlamentario, a partir de la emisión de observaciones sobre las iniciativas presentadas por las y los Diputados del Congreso del Estado de Guanajuato.

Todas las observaciones realizadas han tenido la finalidad de mostrar cuáles son los estándares nacionales e internacionales más protectores en materia derechos humanos, algunas de ellas han abordado cuestiones conceptuales diversas, otras han identificado tareas pendientes en el ámbito legislativo, así como han ofrecido diferentes métodos de análisis, pero lo más importante es que se considera que han servido para alimentar la discusión de los temas abordados.

Sin mayor preámbulo, en esta publicación se entregan algunas de las observaciones realizadas al Congreso del Estado de Guanajuato, en ejercicio de las atribuciones de defensa y protección de los derechos humanos de la oficina del Ombudsperson estatal, con las cuales se pretendió brindar una visión desde los derechos humanos frente a las iniciativas planteadas en esa H. Soberanía.





Aportes para la Construcción de la Paz y Armonía Social

México ha atravesado grandes cambios en materia constitucional y legislativa en los años recientes, prueba de ello son las reformas constitucionales en materia de derechos humanos, amparo, sistema procesal penal acusatorio, entre otras, a través de las cuales el lugar que ocupan la protección de los derechos fundamentales se ha vuelto central, además de requerir un gran esfuerzo para transformar las leyes secundarias.

En este sentido, los derechos humanos como logros para la protección de la dignidad de la persona exigen que los tres poderes del Estado, en sus distintos órdenes de gobierno, centren su actividad en torno a esta gran tarea y; en tal virtud, podemos advertir que una de las grandes garantías de estas exigencias se encuentra precisamente en sede legislativa.

En este tenor, en lo que respecta al respeto, promoción, protección y garantía de derechos fundamentales, el trabajo del Poder Legislativo abarca el espectro completo de los derechos civiles, políticos, económicos, sociales, culturales y ambientales, por lo que la actividad parlamentaria tiene una repercusión directa en el pleno goce y ejercicio de los mismos.

Aunque la eficacia de estos derechos encuentra su fundamento en una diversidad de elementos esenciales, es claro que desde el trabajo legislativo se construyen los andamiajes jurídicos sobre los cuales habrán de versar posteriormente las políticas públicas en materia de derechos humanos; ejemplo de ello son temas de gran relevancia como derechos de las mujeres, niñas, niños y adolescentes, personas con discapacidad, personas indígenas, personas privadas de la libertad, prohibición de la tortura, entre otros.

Así, el Poder Legislativo en cuanto institución del Estado que representa a la ciudadanía y por conducto de la cual éstos participan en la gestión de los asuntos públicos, el parlamento es sin lugar a dudas el guardián primigenio de los derechos humanos, toda vez que con su trabajo podemos contar con leyes que los protejan y desarrollen apropiadamente, consolidando nuestro régimen jurídico de conformidad con este nuevo paradigma.

Por ello, el rol que desempeña el Poder Legislativo se vuelve fundamental para la construcción de la paz y la armonía social, a los cuales se abonará en la medida que los derechos humanos impregnen toda la actividad parlamentaria.

Sabedores de lo anterior, y partiendo de las atribuciones de la promoción y protección de los derechos humanos, en la oficina del Ombudsperson guanajuatense ha buscado mantener actividades que nos ayuden al monitoreo de las actividades legislativas en la entidad.

“

Por ello, el rol que desempeña el Poder Legislativo se vuelve fundamental para la construcción de la paz y la armonía social, a los cuales se abonará en la medida que los derechos humanos impregnen toda la actividad parlamentaria”.



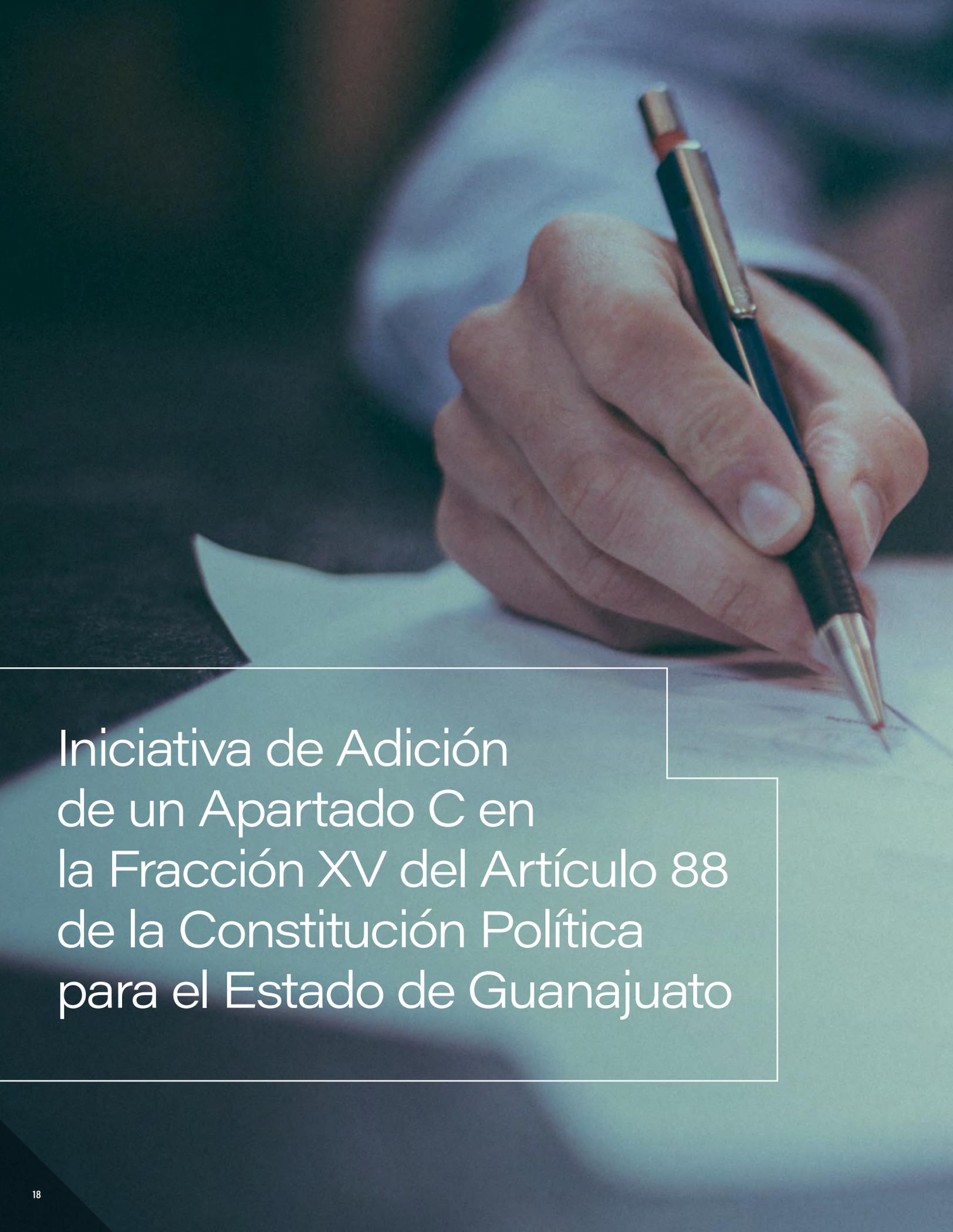
En efecto, para esta Institución, la posibilidad de verter a las y los Diputados del Congreso del Estado las opiniones sobre la actividad parlamentaria que se desarrolla, significa una enorme y valiosa oportunidad para transversalizar la perspectiva de derechos humanos en el ordenamiento jurídico local, a partir de los estándares internacionales más protectores en la materia, procurando que el respeto de la dignidad de la persona se vuelvan un punto de referencia ineludible.

Como parte de las acciones de promoción y difusión desplegadas durante esta gestión de la Procuraduría de los Derechos Humanos del Estado de Guanajuato, se presenta en este ejemplar una selección de algunas de las opiniones razonadas en materia de derechos humanos que se ofrecieron al Poder Legislativo del Estado de Guanajuato.

En suma, el presente documento se pretende se constituya como una herramienta eficaz que abone a la promoción de las acciones desplegadas en materia de derechos humanos por la Institución que tengo el honor de encabezar.

JOSÉ RAÚL MONTERO DE ALBA

PROCURADOR DE LOS
DERECHOS HUMANOS DEL
ESTADO DE GUANAJUATO



Iniciativa de Adición
de un Apartado C en
la Fracción XV del Artículo 88
de la Constitución Política
para el Estado de Guanajuato



La Constitución federal establece las bases para la tutela y garantía de los derechos humanos reconocidos en la misma, entre los cuales podemos identificar mecanismos de protección jurisdiccional, tales como el Juicio de Amparo, las acciones de inconstitucionalidad, las controversias constitucionales, el juicio de protección de derechos políticos electorales, por mencionar algunos de ellos.

Cabe señalar que el Juicio de Amparo se erige como uno de los mecanismos de protección de derechos humanos más eficaces del Estado mexicano, ya que incluso se ha erigido como un recurso efectivo que ha inspirado como modelo en otras latitudes de la aldea global y que ha venido evolucionando y consolidándose, fundamentalmente a raíz de la reforma del 6 de junio de 2011 a nuestra Carta Magna.

Tal ha sido su relevancia del Juicio de Amparo en Latinoamérica que no solo ha influido en otros países, sino en la construcción misma del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, toda vez que al respecto hay quienes señalan que el artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, fue inspirado en este juicio:

El origen del artículo 25, el recurso de amparo, es latinoamericano. Nació con la Constitución de México de 1857 y se propagó a otros países de la región desde muy antiguo, con el objetivo de proteger en el ámbito nacional los derechos fundamentales establecidos en las Constituciones de los países del continente. La Corte ha reconocido este origen señalando que “el artículo 25.1 de la Convención es una disposición de carácter general que recoge la institución procesal del amparo, como procedimiento sencillo y breve que tiene por objeto la tutela de los derechos fundamentales”.

No es raro, pues, que la Convención Americana consagre en el artículo 25 el derecho de todo individuo a un recurso nacional no sólo para amparar los derechos de la Convención, sino también los derechos humanos reconocidos por la Constitución y las leyes de cada estado¹.

En este sentido, resulta inconcuso que el Juicio de Amparo establecido en los artículos 103 y 107 de la Constitución federal constituye un mecanismo jurisdiccional eficaz para la protección de los derechos humanos en México.

Con base a estas breves reflexiones, desde luego, este organismo público autónomo siempre estará a favor de la mayor protección de los derechos fundamentales, a través de los diversos medios de Control Constitucional, entre los cuales recientemente también se ha encontrado con el diseño de medios de control de la constitucionalidad local en diversas entidades federativas de México.

Sin embargo, también es importante poner a consideración de esa H. Soberanía los comentarios vertidos frente a estos mecanismos locales que se han vertido por parte de algunos expertos en la materia, a saber:

En primer lugar, la poca coordinación normativa e institucional entre sistemas de protección constitucional que conforman estos dos medios de control protectores de los derechos fundamentales.

En segundo término, encontramos lo relativo a que las sentencias en amparo local no alcanzan el carácter definitivo o de cosa juzgada debido a la procedencia del amparo federal, lo que se considera puede constituirse más bien en una instancia más que en un verdadero juicio, dinámica que puede producir un efecto no deseado: el alargamiento y mayor dilación en el acceso a la justicia frente a derechos humanos. Dicho en otras palabras, lo anterior implica que en determinados casos la justicia constitucional local se convierte en la antesala de ingreso para la intervención de la jurisdicción federal de amparo como verdadero mecanismo de cierre.

¹ Medina Quiroga, Cecilia. La Convención Americana. Teoría y jurisprudencia. Centro de Derechos Humanos. Facultad de Derecho de la Universidad de Chile. Diciembre 2003.



Bajo esta línea de pensamiento, ante la necesidad de contar con tribunales de cierre o casación en materia de derechos fundamentales fue precisamente, como lo señala Héctor Fix-Zamudio, que se buscó coadyuvar con la Suprema Corte de Justicia de la Nación frente al despliegue de sus funciones, por ello:

Al enviarse a los Tribunales Colegiados el conocimiento en única o segunda instancia de los juicios de amparo en los cuales se discuten cuestiones estrictas de legalidad, se los ha convertido en tribunales regionales de casación, ya que contra sus resoluciones no procede recurso alguno, salvo los casos en los cuales decidan en un solo grado sobre la constitucionalidad de una ley o interpreten directamente un precepto de la Carta Fundamental, ya que entonces dichos fallos pueden impugnarse ante la Suprema Corte.²

De lo anterior, se advierte que en auxilio de la SCJN, los Tribunales Colegiados tienen presencia en toda la República, a partir de competencias territoriales administradas por Circuitos Judiciales para la resolución, lo que implica que en principio ya se cuenta en el territorio estatal con órganos de constitucionalidad.

² Fix-Zamudio, Héctor, "El Poder Judicial y el federalismo mexicano", en Faya Viesca, Jacinto (coord.), Revista AMEINAPE, Impulso al nuevo federalismo mexicano, núm. 1, México, 1996, p. 137.



Frente a lo anterior, el insigne jurista Héctor Fix-Zamudio da cuenta del contexto constitucional actual, señalando que nos encontramos en un régimen donde los tribunales locales están subordinados a los Tribunales Colegiados en materia de casación, lo cual no se considera que sea contrario al régimen federal per se.

Esta visión no solo se encuentra enmarcada en la dogmática constitucional mexicana, sino que ha sido adoptada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la siguiente Tesis Jurisprudencial de su Pleno.

AMPARO DIRECTO. PROCEDE CONTRA LAS SENTENCIAS DE LA SALA CONSTITUCIONAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL ESTADO DE VERACRUZ, EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS, SALVO TRATÁNDOSE DE CUESTIONES ELECTORALES

En consecuencia, el juicio de garantías en la vía directa procede contra las sentencias dictadas en un Juicio de Protección de Derechos Humanos por la Sala Constitucional del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Veracruz por tratarse de un tribunal judicial, lo que se corrobora desde una perspectiva formal por lo previsto en los artículos 56 y 64, fracción I, de la Constitución Política de dicha entidad; máxime, que si bien el federalismo constitucional autoriza que las constituciones locales amplíen el nivel de protección de los derechos humanos, lo cual implica la posibilidad de que no exista coincidencia entre lo previsto en la Constitución General y las constituciones locales sobre ese aspecto, lo cierto es que las sentencias locales en materia de derechos humanos no podrían válidamente afectar el contenido esencial de las garantías individuales reconocidas en la Ley Fundamental, pues el orden jurídico local está supeditado al constitucional, lo que busca garantizarse tratándose de esos fallos a través del Juicio de Amparo directo. Por ello, los Tribunales Colegiados de Circuito, lejos de actuar como jueces del orden jurídico federal, funcionan como jueces de la Constitución General de la República en ese supuesto, salvo la materia electoral, la cual está sujeta a un sistema de regularidad constitucional especializado.

Lo anterior debe leerse también a la luz del criterio más reciente de ese Máximo Tribunal, al resolver la acción de inconstitucionalidad 15/2017 y sus acumuladas 16/2017, 18/2017 y 19/2017, donde reiteró el criterio de que las entidades federativas no pueden afectar el contenido esencial de los derechos humanos reconocidos en la Constitución federal y, por consiguiente, también tienen vedado introducir en sus respectivas leyes definiciones específicas respecto de un derecho fundamental cuyo contenido y alcance ya estén delimitados por las normas que integran el parámetro de regularidad constitucional.

Ello significa que el amparo local que busca producir sus efectos protectores a partir de los derechos humanos establecidos en la Constitución del Estado de Guanajuato, tiene a disposición un catálogo de derechos humanos que debe ser concordante con el parámetro de control de regularidad constitucional, es decir, los derechos establecidos en la Constitución federal, lo que en efectos prácticos significa que materialmente el juicio de protección local tiene el mismo ámbito de protección material, simplemente que podrá ser impugnado con posterioridad en el Juicio de Amparo federal.

Es decir, lo que implica dos cosas:

En primer lugar los mecanismos de protección local pierden una de las virtuales ventajas que podrían ofrecer, como lo es la protección sobre un catálogo más amplio y protector que el señalado por el parámetro de control de regularidad constitucional y, la otra, es que ofrecen la posibilidad material de protección de los mismos derechos que el amparo federal, pero con la seguridad de que pueden convertirse en una tercera instancia impugnabile posteriormente, máxime tomando en consideración que los derechos humanos tutelados por la Constitución local son prácticamente replicados de los protegidos por la norma suprema.

Por otro lado, recordar que en la actualidad en sede judicial local se puede realizar control de constitucionalidad/convencionalidad en cuanto al modelo difuso, que significa que las y los juzgadores pueden inaplicar normas que contravengan derechos humanos reconocidos en el parámetro de control de regularidad

constitucional, por lo que establecer un modelo concentrado en el ámbito local que revise un catálogo prácticamente idéntico al existente en el ámbito federal y que además es sujeto de revisión por parte del Poder Judicial de la Federación, no parece ser la solución jurídica más idónea.

Lo anterior, a modo ilustrativo, se ejemplifica con los siguientes criterios emitidos por el Poder Judicial de la Federación que señalan:

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN UN MODELO DE CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD

De conformidad con lo previsto en el artículo 1 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, todas las autoridades del país, dentro del ámbito de sus competencias, se encuentran obligadas a velar no sólo por los derechos humanos contenidos en la Constitución federal, sino también por aquellos contenidos en los instrumentos internacionales celebrados por el Estado mexicano, adoptando la interpretación más favorable al derecho humano de que se trate, lo que se conoce en la doctrina como principio pro persona. Estos mandatos contenidos en el artículo 1 constitucional, reformado mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación de 10 de junio de 2011, deben interpretarse junto con lo establecido por el diverso 133 para determinar el marco dentro del que debe realizarse el control de convencionalidad ex officio en materia de derechos humanos a cargo del Poder Judicial, el que deberá adecuarse al modelo de control de constitucionalidad existente en nuestro país. Es en la función jurisdiccional, como está indicado en la última parte del artículo 133 en relación con el artículo 1 constitucionales, en donde los jueces están obligados a preferir los derechos humanos contenidos en la Constitución y en los tratados internacionales, aun a pesar de las disposiciones en contrario que se encuentren en cualquier norma inferior. Si bien los jueces no pueden hacer una declaración general sobre la invalidez o expulsar del orden jurídico las normas que consideren contrarias a los derechos humanos contenidos en la Constitución y en los tratados (como sí sucede en las vías de control directas establecidas expresamente en los artículos 103, 105 y 107 de la Constitución), sí están obligados a dejar de aplicar las normas inferiores dando preferencia a las contenidas en la Constitución y en los tratados en la materia.”

Ahora bien, en relación a la técnica legislativa y al diseño constitucional propuesto, se advierte que el Pleno del Supremo Tribunal de Justicia del Estado será quien tenga competencia para desplegar el juicio de protección de derechos humanos, sin embargo, enviándose a desarrollo legislativo lo relativo a la organización de dichas funciones ya en lo particular.

De lo anterior se desprende que el Pleno del Tribunal de Justicia actuará como Supremo Tribunal en materia sustantiva, además de que las y los magistrados que integran el Pleno también integran salas donde se resuelven materias sustantivas como la penal, civil, entre otras, sin embargo, queda la duda de si este órgano colegiado puede conocer un asunto sustantivo en segunda instancia y, posteriormente, conocer del mismo asunto pero ya como un pleno constitucional, sobre lo cual se considera no existen condiciones necesarias para garantizar la imparcialidad del mismo, por ser revisor constitucional de sus mismas determinaciones.

Al respecto se trae a colación el diseño constitucional establecido en el estado de Nayarit donde en su artículo 91 se dispone lo siguiente:

En el Tribunal Superior de Justicia habrá una Sala Constitucional que se integrará por cinco Magistrados y funcionará en los términos que disponga la ley.



Adicionalmente se pone bajo análisis el artículo 64 de la Constitución Política del Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave, que establece que:

Para el cumplimiento de las atribuciones señaladas en las fracciones I y II del artículo 56 de esta Constitución, el Tribunal Superior de Justicia contará con una Sala Constitucional, integrada por tres magistrados, que tendrá competencia para:

I. Conocer y resolver, en los términos de la ley respectiva, del juicio de protección de derechos humanos, por actos o normas de carácter general que conculquen derechos humanos que el pueblo de Veracruz se reserve y reparar, en los términos que establezca la ley respectiva, las violaciones a dichos derechos (...).

Del anterior análisis se advierte que aunque la Sala Constitucional local se encuentra dentro del Tribunal Superior de Justicia de dichas entidades federativas, esta es diferente al Pleno.

Además de considerarse que frente al conocimiento de actos del mismo Poder Judicial y en especial del pleno o de sus salas integradas por las y los magistrados, encontramos que jurídicamente tampoco sería muy adecuado, toda vez que estos dividirían sus actividades al conducirse por un lado como jueces sustantivos y por el otro, como jueces constitucionales, lo que trae como resultado la inexistencia de un tribunal puro de constitucionalidad local o al menos de una sala especializada que conozca de vulneraciones a los derechos humanos, lo que no va en la lógica del diseño implementado en otros estados, mediante el cual se ha buscado crear al menos salas especializadas en la materia.

Además de un análisis interamericano, se puede estudiar la presente iniciativa a la luz de la Controversia Constitucional 138/2008, en donde la Suprema Corte de Justicia de la Nación analizó las consecuencias de la inserción en los textos constitucionales locales de las garantías planteadas en el artículo 116 fracción III de la Constitución federal.

A este fin, estableció qué debe tener la Constitución local para considerarse acorde con los citados principios.

LA SOLUCIÓN FUERON 16 REQUISITOS MÍNIMOS

1. Es la previsión del órgano cuspide del Poder Judicial de los Estados.
2. Es la previsión del número de Magistrados del órgano cuspide.
3. Es la previsión del número de Magistrados, pero en el sentido de que debe ser un número determinado.
4. Es que las Constituciones locales deben prever a los Jueces de Primera Instancia.
5. Es que debe preverse en las Constituciones locales, cualquier órgano en

el que se deposite el ejercicio del Poder Judicial del Estado.

6. Debe preverse en las Constituciones locales el órgano del Poder Judicial del Estado que se encargue de la administración, vigilancia y disciplina de los servidores públicos que lo integran, así como el garantizar las condiciones de su ingreso, formación y permanencia.

7. Las Constituciones locales deben regular las atribuciones esenciales del órgano cuspide.

8. La previsión sobre el o los órganos que participan en el procedimiento para nombrar Magistrados debe contemplarse en las Constituciones locales.

9. El procedimiento para el nombramiento de Magistrados deben regularse en las Constituciones locales.

10. La previsión de los requisitos mínimos para ser nombrado Juez deben estar previstos en las Constituciones locales.

11. La previsión de las bases generales que acotan las causas de remoción de los Magistrados.

12. El órgano u órganos competentes para conocer y resolver el procedimiento para remover Magistrados debe estar previsto en las Constituciones locales; dicho órgano debe ser colegiado.

13. Previsión de las bases generales que acotan las causas de remoción de los Jueces, debe preverse en las Constituciones locales.

14. Se determinó que el órgano competente para resolver sobre la materia, debe ser colegiado.

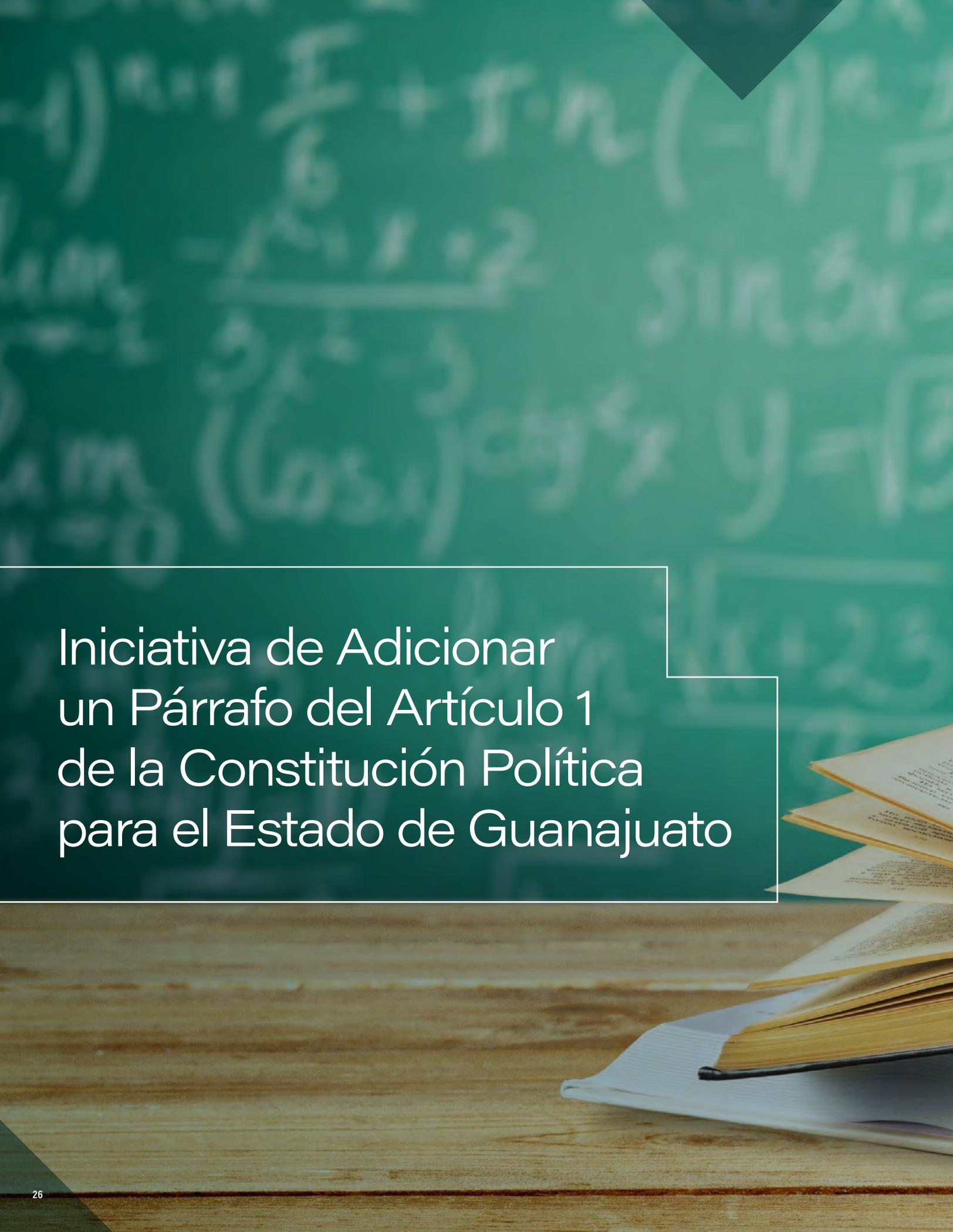
15. El procedimiento de remoción de los Jueces se determinó que debe estar previsto en las Constituciones locales.

16. La previsión de un sistema que garantice la permanencia de los Magistrados.

Cabe mencionar que estos requisitos deben ser desarrollados por el legislador y estar establecidos por la Constitución local del Estado para hablar de que se garantiza la independencia judicial, estos estándares serán de gran utilidad para que sean desarrollados si se decide adoptar el sistema constitucional local ya desplegado en estados como Veracruz y Nayarit, donde estas especificidades se han realizado frente a los Magistrados que integran la Sala Constitucional.



CONSTITUCIÓN



Iniciativa de Adicionar
un Párrafo del Artículo 1
de la Constitución Política
para el Estado de Guanajuato



CONSTITUCIÓN



En la actualidad el contenido de las cartas magnas buscan no solo describir los valores y principios que actualmente se encuentran insertos en la sociedad que regulan, sino aquellas realidades hacia las cuales se busca transitar como colectivo; en este tenor, Mauricio García Villegas habla sobre el constitucionalismo aspiracional:

Eso ocurre sobre todo en un tipo particular de Constitución cuyo fin es conseguir el progreso social y el futuro mejor para la sociedad. Son constituciones que miran hacia el futuro y prescriben lo que se debe conseguir con el paso de los años, no lo que debe ser en la actualidad.¹

Así las cosas, para este organismo el concepto de paz establecido inicialmente como objetivo de la Carta de las Naciones Unidas, así como de la Declaración Universal de Derechos Humanos, va más allá de la ausencia de conflictos armados.

Al respecto, António Manuel de Oliveira Guterres, Secretario General de las Naciones Unidas señaló que para lograr la paz hay más que dejar las armas. La verdadera paz requiere defender los derechos humanos de todos los pueblos del mundo. Defendamos los derechos humanos para todos, en nombre de la paz para todos.²

Es decir, la relación entre derechos humanos y la paz es tanta que, por ejemplo, para Amnistía Internacional estos conceptos son prácticamente sinónimos:

¹ García Villegas, Mauricio. Constitucionalismo aspiracional, Araucaria. Revista Iberoamericana de Filosofía, Política y Humanidades, vol. 15, núm. 29, 2013, pp. 77-97 Universidad de Sevilla Sevilla, España, pág. 79

² United States Institute for Peace, El derecho a la paz: la Declaración Universal de Derechos Humanos a los 70.



Educación para la paz y educación en derechos humanos son frecuentemente conceptos sinónimos. En textos con contenidos del mismo tipo, hay autores que encabezan sus trabajos con una de las dos denominaciones, y otros, con la otra. En algunas ocasiones, según el planteamiento, la educación para la paz se presenta como una parte de la educación en derechos humanos (por ejemplo, el derecho a vivir en un mundo libre de agresiones y violencia), o bien al revés, la educación en derechos humanos como una parte de la educación para la paz (por ejemplo, la cultura de la paz es el marco imprescindible para que se desarrollen los derechos humanos).³

En este sentido, se advierte que desde el diseño internacional la forma de concebir el derecho humano a la paz no lo es única y exclusivamente en el derecho internacional con la paz entre los pueblos (Carta de las Naciones Unidas), sino una paz positiva que busca nuevas formas de construir comunidad, ello a través de la herramienta denominada los derechos humanos.

Lo anterior, se advierte que las primeras líneas del Preámbulo de la Declaración Universal de Derechos Humanos señalan lo siguiente:

Considerando que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana.

³ Amnistía internacional, Educación para la paz y Educación en derechos humanos: ¿Hablamos en ambos casos de lo mismo?

la independencia y en la justicia; promoverá la honestidad, los valores y la mejora continua del proceso de enseñanza aprendizaje.

Con base en lo antes expuesto y en lo establecido en el artículo 26.2 de dicho instrumento internacional es que se da entendimiento a este concepto positivo de la paz que va más allá de la ausencia de conflictos, sino como un objetivo y principio a construir, sobre todo a partir de la educación:

La educación tendrá por objeto el pleno desarrollo de la personalidad humana y el fortalecimiento del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales; favorecerá la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y todos los grupos étnicos o religiosos, y promoverá el desarrollo de las actividades de las Naciones Unidas para el mantenimiento de la paz.

En el mismo orden de ideas, el Comité de los Derechos del Niño, en su Observación General no. 1 denominada "Propósitos de la educación", ha señalado que:

(...) se hace hincapié en la necesidad de planear e impartir la educación de manera que promueva y refuerce la gama de valores éticos concretos consagrados en la Convención, entre ellos la educación para la paz, la tolerancia y el respeto del medio ambiente, de forma integrada y holística, lo que puede exigir un planteamiento multidisciplinario.

Esta dimensión de paz positiva en construcción se considera que ya se encuentra de cierta forma desarrollada en el ordenamiento normativo nacional sobre todo a partir del artículo 3 de la Constitución federal.

La educación se basará en el respeto irrestricto de la dignidad de las personas, con un enfoque de derechos humanos y de igualdad sustantiva.

Tenderá a desarrollar armónicamente todas las facultades el ser humano y fomentará en él, a la vez, el amor a la Patria, el respeto a todos los derechos, las libertades, la cultura de paz y la conciencia de la solidaridad internacional, en

Adicionalmente, se considera que esta figura se encuentra implícita en el marco del Estado de derecho cuando una Constitución, como lo es la del Estado de Guanajuato, pone en el centro de la acción del Estado a los derechos humanos como lo hace en el párrafo III de su artículo 1, en los siguientes términos.

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

Partiendo de lo anterior, el comentario final de este organismo, es que este derecho es de una construcción más amplia que se ubica no necesariamente a partir de su establecimiento expreso en la norma constitucional, como sucede en la Constitución federal en la cual se encuentra envuelto en relación a la cultura de los derechos humanos, como sucede desde la óptica de este organismo en la Constitución del Estado. A pesar de ello, se considera que la iniciativa abona a explicitar el catálogo de derechos humanos.

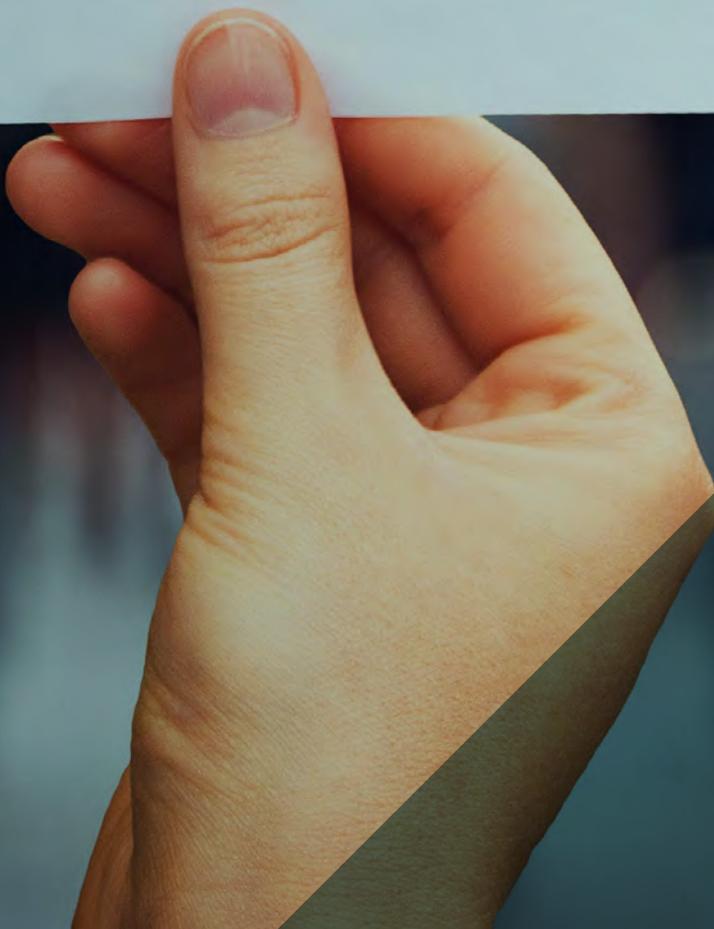




CONSTITUCIÓN



Iniciativa de Adición
de un Párrafo Quinto y Sexto
al Artículo 1 de la Constitución
Política para el Estado de
Guanajuato en Materia de
Derecho a la Imagen Personal



CONSTITUCIÓN

De conformidad con la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el derecho a la intimidad implica:

(...) el derecho del individuo a no ser conocido por otros en ciertos aspectos de su vida y, por ende, el poder de decisión sobre la publicidad o información de datos relativos a su persona, familia, pensamientos o sentimientos (...)¹

Así el derecho a la intimidad ampara una esfera personal de nuestras vidas, una esfera que *no constituye vida pública, el ámbito reservado frente a la acción y el conocimiento de los demás, lo que se desea compartir únicamente con aquellos que uno elige; las actividades de las personas en la esfera particular, relacionadas con el hogar y la familia, o aquello que las personas no desempeñan con el carácter de servidores públicos.*²



Ahora bien, existe un derecho humano muy cercano al derecho a la intimidad, pero independiente y diverso de este, siendo el derecho a la imagen o derecho a la propia imagen.

En este sentido, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha definido el derecho a la propia imagen de la siguiente manera:

(...) aquel derecho de decidir, en forma libre, sobre la manera en que elige mostrarse frente a los demás; (...)³

Por otro lado, la Comisión Nacional de los Derechos Humanos ha señalado lo siguiente sobre el derecho a la propia imagen:

Tal derecho consiste en la facultad que tiene todo individuo de autorizar o prohibir la captación y/o la difusión de sus rasgos físicos (imagen), por cualquier clase de medio o tecnología, aunque a veces la protección se extiende a la voz, firma, nombre, y demás aspectos identificadores de las personas físicas.

¹ 165821. P. LXVII/2009. Pleno. Novena Época. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXX, Diciembre de 2009, Pág. 7

² "DERECHO A LA VIDA PRIVADA. SU CONTENIDO GENERAL Y LA IMPORTANCIA DE NO DESCONTEXTUALIZAR LAS REFERENCIAS A LA MISMA", Semanario judicial de la federación y su gaceta, 9a. época, t. XXX, diciembre de 2009, p. 277.

³ 165821. P. LXVII/2009. Pleno. Novena Época. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXX, Diciembre de 2009, Pág. 7



Cabe destacar que este derecho a la vida privada se encuentra establecido en el artículo 6 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, como un límite a la manifestación de ideas, de la siguiente forma:

Artículo 6o.- La manifestación de las ideas no será objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de que ataque a la moral, la vida privada o los derechos de terceros, provoque algún delito, o perturbe el orden público.

De igual forma, la Constitución Política para el Estado de Guanajuato establece en su artículo 14 b), lo siguiente:

La manifestación de las ideas no será objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de que ataque a la moral, la vida privada, los derechos de tercero, provoque algún delito, o perturbe el orden público.

A diferencia del derecho a la intimidad o vida privada, que sí se encuentra establecida en el texto constitucional, el derecho a la propia imagen no encuentra regulación expresa ni en la Constitución ni en los tratados internacionales sobre derechos humanos. A pesar de lo anterior, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha señalado que este derecho sí se encuentra establecido en los tratados internacionales de derechos humanos de los que México es parte.

(...) en el ser humano hay una dignidad que debe ser respetada en todo caso, constituyéndose como un derecho absolutamente fundamental, base y condición de todos los demás, el derecho a ser reconocido y a vivir en y con la dignidad de la persona humana, y del cual se desprenden todos los demás derechos, en cuanto son necesarios para que los individuos desarrollen integralmente su personalidad, dentro de los que se encuentran, entre otros, el derecho (...) a la propia imagen, al libre desarrollo de la personalidad, (...). Además, aun cuando estos derechos personalísimos no se enuncian expresamente en la Constitución General de la República, están implícitos en los tratados internacionales suscritos por México y, en todo caso, deben entenderse como derechos derivados del reconocimiento al derecho a la dignidad humana, pues sólo a través de su pleno respeto podrá hablarse de un ser humano en toda su dignidad.

En este sentido, se entiende que el derecho a propia imagen forma parte de los derechos humanos de las y los mexicanos, ello frente a la iniciativa planteada se advierte que es una buena intención la de incluir de forma textual este derecho que, como se ha señalado, ya ha sido reconocido en México.

Sin embargo, de la lectura de la exposición de motivos se advierten algunas cuestiones que son dignas de precisar. En primer término se señala que esta iniciativa se presenta para proteger de forma debida delitos cibernéticos que no se encuentran castigados por la sencilla razón de que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos no estipula explícitamente como un derecho fundamental e inherente del ser humano.

Sobre esta parte se aclara que efectivamente como se señaló, el derecho a la propia imagen no se encuentra textual, sino implícitamente en la Constitución y tratados internacionales de conformidad con lo señalado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Adicionalmente se precisa que el establecimiento de un derecho de la Constitución mexicana, no es óbice para que independientemente de ello, se tipifiquen en los códigos penales los actos u omisiones que se considere deben ser castigados por el Estado.

Finalmente, se advierte que un enfoque punitivo frente al derecho a la propia imagen es contrario a los derechos humanos, puesto que estos tipos penales se han prestado para limitar el trabajo de personas periodistas y defensores de derechos humanos, volviéndose hacia la necesidad de que los perjuicios causados por actos contrarios al derecho a la imagen personal y al honor sean ventilados en vías de carácter civil u otras distintas a la penal, hacerlo de otro modo sería contrario al derecho de liberta de expresión.

Lo anterior fue claramente señalado por el Relator Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su Informe Especial sobre la Situación de la Libertad de Expresión en México, en junio de 2018, como parte de sus recomendaciones en materia de adopción de medidas legislativas se sugirió:

Derogar la Ley sobre Delitos de Imprenta de 1917 y reformar los códigos penales de las entidades federativas a fin de eliminar delitos que se apliquen para criminalizar la libertad de expresión, y abstenerse de usar otras disposiciones del derecho penal para castigar el ejercicio legítimo de la libertad de expresión. En forma simultánea, reformar los códigos civiles de las entidades federativas para garantizar la protección del honor a través de procedimientos civiles, estipulando límites y criterios para las sanciones, conforme a los estándares internacionales.⁴

⁴ P. 93 b)





CONSTITUCIÓN



Iniciativa de Adición
al Artículo 1 de la
Constitución Política para
el Estado de Guanajuato



CONSTITUCIÓN

El Interés Superior de la Niñez es un principio de actuación establecido desde 1959 en el principio segundo de la Declaración de los Derechos del Niño:

El niño gozará de una protección especial y dispondrá de oportunidades y servicios, dispensado todo ello por la ley y por otros medios, para que pueda desarrollarse física, mental, moral, espiritual y socialmente en forma saludable y normal, así como en condiciones de libertad y dignidad. Al promulgar leyes con este fin, la consideración fundamental a la que se atenderá será el interés superior del niño.

Posteriormente, en 1989, la Convención sobre los Derechos del Niño (CDN) adoptó este principio de actuación cuya aplicación busca la mayor satisfacción de todas y cada una de las necesidades de niñas, niños y adolescentes. Su aplicación exige adoptar un enfoque basado en derechos que permita garantizar el respeto y protección a su dignidad e integridad física, psicológica, moral y espiritual.

En este sentido, es importante recalcar que el interés superior del niño es una herramienta que debe ser práctica frente a las acciones que afectan de alguna forma a la niñez; por lo anterior, se considera que es un principio que debe encontrarse no solamente establecido en las normas sino aplicado en un contexto práctico prueba de ello es lo señalado por el Comité de los Derechos del Niño en su Observación General 14, cuando refiere que el objetivo del concepto de interés superior del niño es garantizar el disfrute pleno y efectivo de todos los derechos reconocidos por la Convención y el desarrollo holístico del niño.

Lo anterior es así toda vez que las niñas y niños, a causa de su condición de desarrollo físico, psicológico y emocional deben ser protegidos no solo por el Estado, sino por sus familias y la sociedad en general, quienes en el cumplimiento de esta obligación deben adoptar frente a aquellos, las medidas que resulten más convenientes para la protección y salvaguarda de sus derechos, siendo este el criterio que permita identificar la corrección en la actuación frente a esta población etaria.

Por ello, en busca de que este principio de interpretación vincule a todas las autoridades en el ámbito de sus competencias, se considera que su incorporación en el artículo 1 de la Constitución local, resulta benéfico para tal efecto, no obstante que ya es vinculante al encontrarse en la Carta Magna y en la Convención de los Derechos del Niño, instrumento internacional ratificado por el Estado mexicano, motivo por el cual es una norma que pasa a formar parte del parámetro de regularidad constitucional.

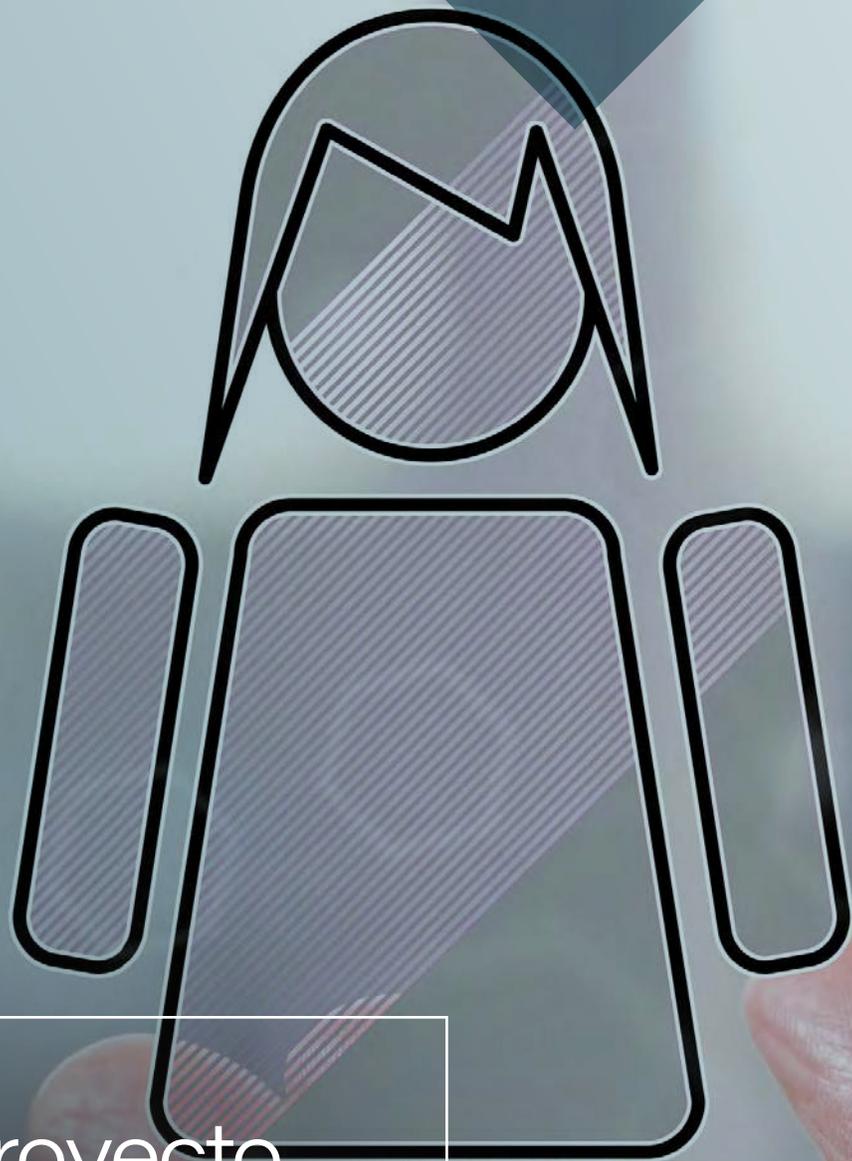
En el mismo sentido, las legislaciones secundarias como lo es la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes y la Ley de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes para el Estado de Guanajuato, desarrollan este principio como un mandato de optimización frente al tratamiento adecuado para este colectivo en condiciones de vulnerabilidad.

Finalmente, es importante señalar que el interés superior del niño como parte del bloque de regularidad constitucional ha sido también reconocido en diversas ocasiones por el Poder Judicial de la Federación, al señalarse que conforme a los diversos instrumentos internacionales existentes en favor de los menores, el artículo 4 constitucional y los artículos 17, 18 y 40 de la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, todas las autoridades estatales tienen la obligación de velar porque la protección de los derechos del niño se realice a través de medidas “reforzadas” o “agravadas”, y en esa medida, el Estado debe asegurar y garantizar que en todos los asuntos y decisiones en las que estén involucrados niños, niñas y adolescentes, obtengan el disfrute y goce de todos sus derechos humanos, especialmente de aquellos que permiten su óptimo desarrollo y satisfacción de sus necesidades básicas como alimentación, vivienda, salud física y emocional.¹

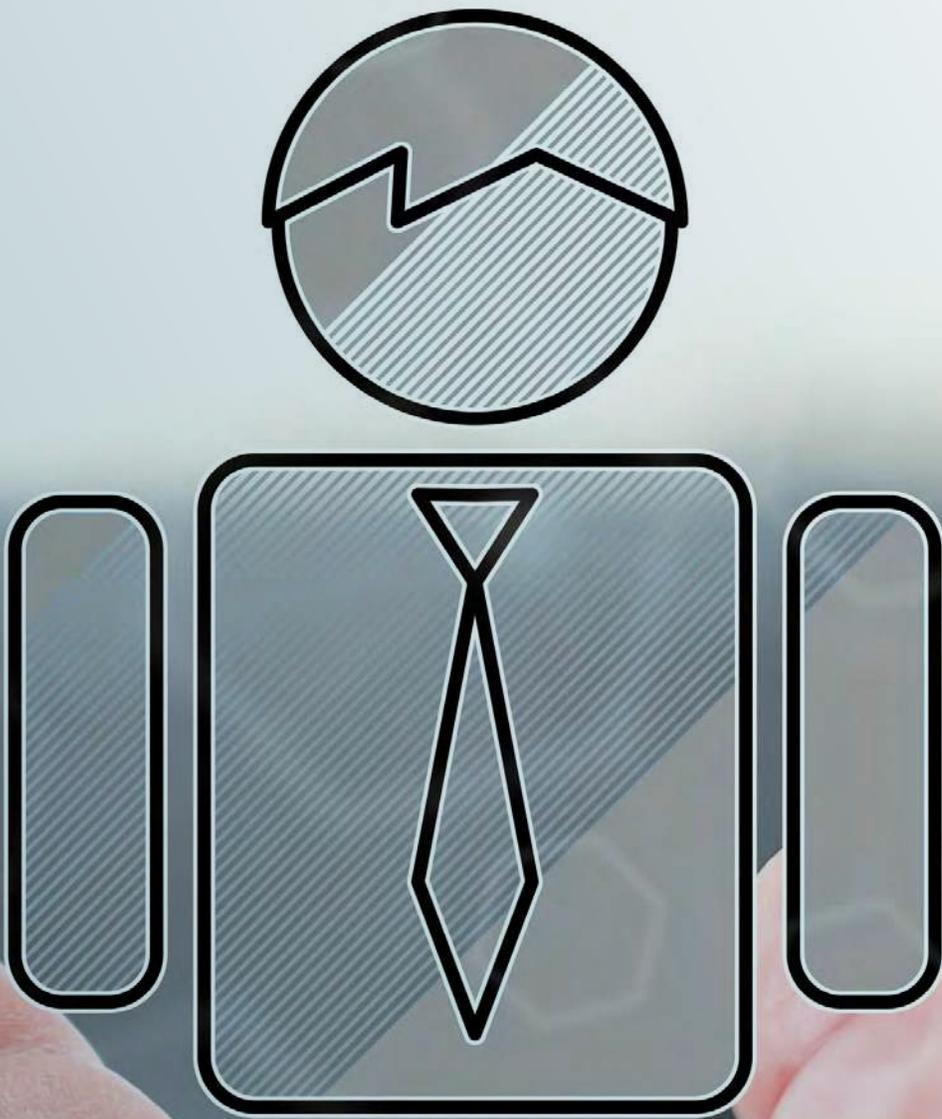
¹ Décima Época, Núm. de Registro: 2019002, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Tesis Aislada, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 62, Enero de 2019, Tomo IV Materia(s): Constitucional, Común Tesis: I.180.A.25 K (10a.) Página: 2379



CONSTITUCIÓN



Iniciativa con Proyecto
de Decreto que Reforma
diversas Disposiciones
de la Constitución Política
para el Estado de Guanajuato,
en Materia de Paridad en Todo



CONSTITUCIÓN

Se parte de la base de que esta iniciativa de reforma constitucional a los artículos 4, 17, 80, 81 y 92, se trata de un ejercicio de armonización normativa en materia de derechos humanos y sus garantías, en consonancia con la reforma a la Constitución federal, publicada en el Diario Oficial de la Federación, de fecha 6 de junio de 2019.

Al respecto, de esta iniciativa se advierte que al igual que la reforma constitucional federal constituyen esfuerzos normativos para aproximarnos a contextos legales y de facto de igualdad, ello en consonancia con lo establecido por el Comité para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, en su Observación General No. 5, que señala lo siguiente:

Si bien se han conseguido progresos apreciables en lo tocante a la revocación o modificación de leyes discriminatorias, sigue existiendo la necesidad de que se tomen disposiciones para aplicar plenamente la Convención introduciendo medidas tendentes a promover de facto la igualdad entre el hombre y la mujer.

Recordando el párrafo 1 del artículo 4 de la Convención.

Recomienda que los Estados Parte hagan mayor uso de medidas especiales de carácter temporal como la acción positiva, el trato preferencial o los sistemas de cupos para que la mujer se integre en la educación, la economía, la política y el empleo.

De tal suerte, se advierte también que esta iniciativa es acorde con las observaciones finales realizadas por el Comité CEDAW a México en el año 2018, sobre la participación política de las mujeres, en las que a pesar de reconocerse los avances para instaurar la paridad en las elecciones legislativas en los planos federal y local, en 2014, se expresaron las siguientes preocupaciones:

a) Las barreras estructurales que impiden el acceso de las mujeres a la vida política y pública y, especialmente, que ocupen cargos, tanto por nombramiento como en los partidos políticos, con funciones decisorias.

Cabe mencionar que partiendo de esta preocupación, el Comité emitió las siguientes recomendaciones:

El Comité reitera su recomendación al Estado Parte de que aplique cabalmente la recomendación general núm. 23 (1997), sobre la mujer en la vida política y pública, con miras a acelerar la participación plena y en igualdad de condiciones de las mujeres en los poderes ejecutivo y judicial, especialmente en el plano local. Exhorta al Estado Parte a que: a) Establezca objetivos y plazos precisos para acelerar la participación de las mujeres en pie de igualdad en todos los planos de la vida pública y política y a que cree las condiciones necesarias para la consecución de esos objetivos; b) Adopte medidas para combatir las prácticas discriminatorias de iure y de facto de los partidos políticos que desalientan a las mujeres, en particular las indígenas y las afromexicanas, a presentarse como candidatas en las elecciones federales, estatales o municipales.

En este orden de ideas, la reforma al artículo 4 Constitucional en materia de integración paritaria del Consejo Consultivo de este organismo se considera que es una excelente decisión, misma que ya ha venido siendo desplegada en su integración actual, ya que la mitad de las 6 personas que fueron elegidas para integrar este Consejo, son Mujeres.

Ahora bien, respecto de la armonización constitucional a la reforma federal en materia de paridad de género, se pone a consideración la inclusión del principio de paridad de género en el derecho a ser votado en el artículo 23 fracción III de la Constitución local, como se hace en la Federal en su correlativo artículo 35 fracción II.



CONSTITUCIÓN



Iniciativa de Adición
al Artículo 1 de la Constitución
Política para el Estado
de Guanajuato, en Materia
de Erradicación de la
Violencia Contra las Mujeres



CONSTITUCIÓN

La oficina del Ombudsperson guanajuatense aprovecha la ocasión para refrendar el compromiso por el efectivo goce y ejercicio de todos los derechos para todas las personas, haciendo especial énfasis en los grupos históricamente expuestos a condiciones de vulnerabilidad y desigualdad en el acceso a oportunidades, trato y derechos como lo son las mujeres.



En este sentido, la iniciativa de adición propuesta para la incorporación textual de la erradicación de la violencia contra las mujeres como un fin constitucional, se valora positivamente, entendiendo que en el contexto actual podemos hablar de la existencia de normas supremas más robustas en cuanto a su contenido normativo.

Al respecto, se comprende que en la actualidad el contenido de las cartas magnas buscan no solo describir los valores y principios que actualmente se encuentran insertos en la sociedad que regulan, sino aquellas realidades hacia las cuales se busca transitar como colectivo. En ese contexto, cobra singular importancia lo señalado por Mauricio García Villegas al hablar sobre el constitucionalismo aspiracional:

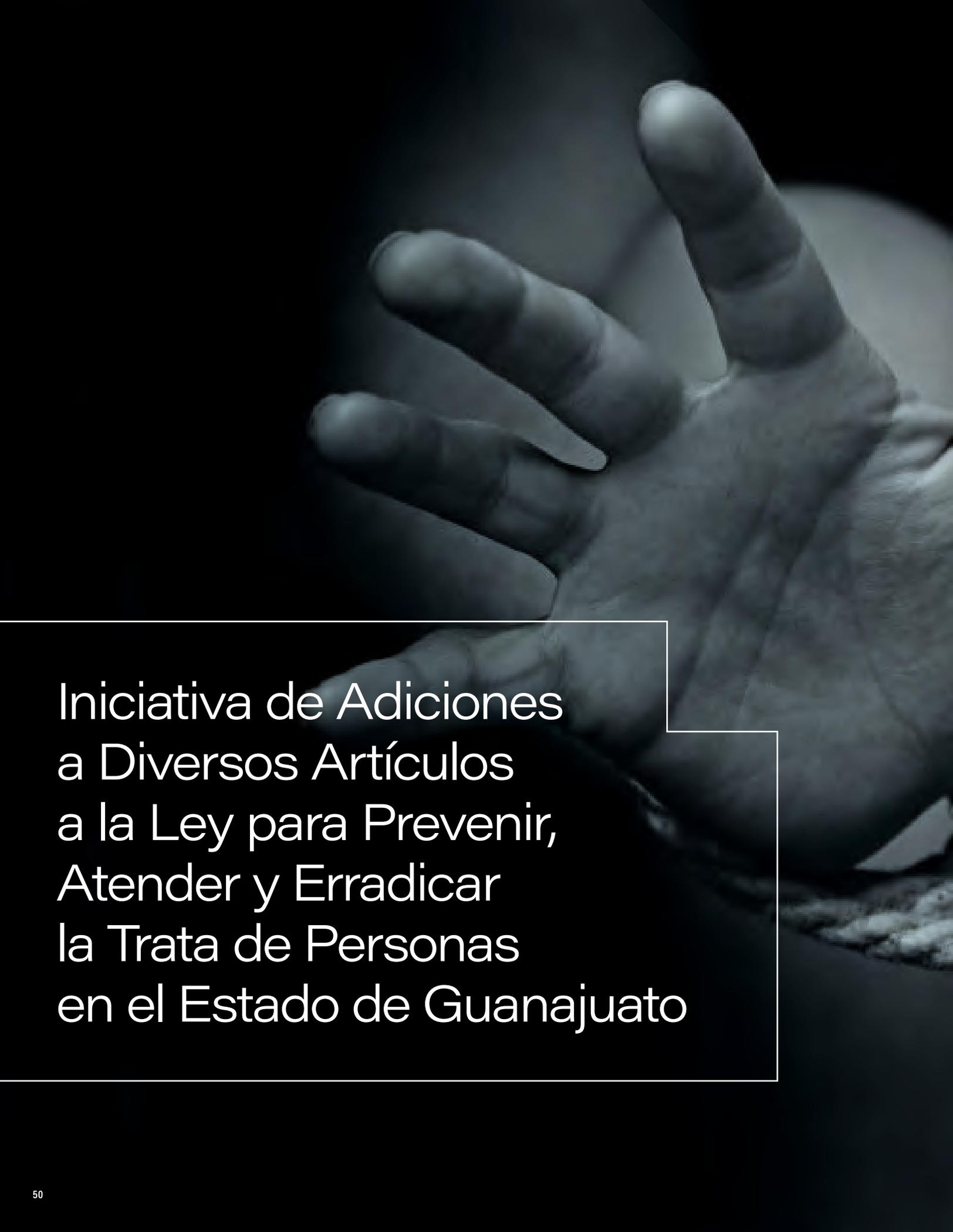
Eso ocurre sobre todo en un tipo particular de Constitución cuyo fin es conseguir el progreso social y el futuro mejor para la sociedad. Son constituciones que miran hacia el futuro y prescriben lo que se debe conseguir con el paso de los años, no lo que debe ser en la actualidad.¹

Por ello, se valora que en la actualidad ha sido ampliamente visibilizado el contexto de violencia en contra de las mujeres en México, situación de la que no podemos considerar que esté exento el Estado de Guanajuato, sobre lo cual se considera positivamente el establecimiento explícito en el texto constitucional de las obligaciones de los poderes de esta entidad federativa, frente a la lucha por la eliminación de la violencia contra las mujeres, misma que abona al reforzamiento del corpus juris de los derechos de este colectivo.

¹ García Villegas, Mauricio. Constitucionalismo aspiracional, Araucaria. Revista Iberoamericana de Filosofía, Política y Humanidades, vol. 15, núm. 29, 2013, pp. 77-97 Universidad de Sevilla Sevilla, España, pág. 79.



CONSTITUCIÓN



Iniciativa de Adiciones
a Diversos Artículos
a la Ley para Prevenir,
Atender y Erradicar
la Trata de Personas
en el Estado de Guanajuato



LEY

En la actualidad, la trata de personas representa sin duda una grave violación de los derechos humanos, puesto que entraña en sí misma, todos los supuestos de menoscabo de la dignidad humana.

Por tal motivo, la trata de personas resulta en sí una temática de especial atención para cualquier organismo protector de Derechos Humanos, de igual forma, lo es para las agendas de seguridad nacional e internacional de los países del mundo.

Ello es así, toda vez que la trata de seres humanos es una de las actividades ilegales de más rápido crecimiento en el mundo, es decir, resulta una actividad criminal altamente lucrativa, en la que necesariamente están involucrados grupos delictivos organizados, y que, en la mayoría de los casos, se vinculan con otras actividades lesivas, como el tráfico de migrantes, el narcotráfico, lavado de dinero y tráfico de armas, entre otras.

En este contexto, esta deleznable conducta se basa en el abuso de la vulnerabilidad de una persona, por lo que no sólo debe ser acotado única y exclusivamente a la explotación sexual y la prostitución.

En efecto, aunque los estudios sobre este tema se centran a menudo en la trata con fines de explotación sexual, otros destinos importantes son el trabajo o los servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos.

En este orden de ideas, México tiene una posición geográfica particular, que lo convierte en escenario de una intensa dinámica migratoria.

De tal suerte, es considerado un país de tránsito de víctimas de trata de personas, pero al mismo tiempo, México es un país de origen, fundamentalmente de niñas, niños y mujeres, que son trasladadas a otros territorios para ser sujetos de la trata con fines de explotación sexual y laboral, además de ser considerado un país de destino de víctimas que son traídas al territorio nacional con fines de explotación sexual o laboral.

Con base a lo antes expuesto, me permitiré realizar algunos breves comentarios en torno a la Iniciativa en comento, saber:

Una vez revisado el documento que fue remitido para su estudio, podemos apreciar que el mismo tiene como finalidad la de aportar mayores beneficios para que las personas que han sido víctimas del delito de trata

de personas cuenten con mejores herramientas legales y apoyos. Asimismo, se aprecia que también tiene como objetivo el de implementar medidas especializadas que tienen como efecto la prevención y difusión de las implicaciones y efectos que este delito causa a la sociedad en general.

De igual manera, se aprecia la especialización en cuanto a estadísticas y medidas a tomar en cuenta para establecer planes de acción y de trabajo, a fin de prevenir y erradicar la trata de personas en todas sus modalidades y con base a los datos obtenidos, se logre planificar adecuadamente una estrategia eficiente que logre detener este terrible flagelo y generar conciencia sobre las consecuencias negativas que la trata de personas genera en la sociedad.

También se colige que en el dictamen en comento se propone una reparación del daño integral que comprende, entre otros, el tratamiento tanto psicológico como médico que tenga que recibir la víctima, así como la reparación pecuniaria a que haya lugar, proponiendo la creación de un fondo específico para la reparación a la que nos referimos, así como para los apoyos que las víctimas han de requerir.

En conclusión, observamos de manera positiva que esta iniciativa tiene como finalidad la de armonizar la Ley para Prevenir, Atender y Erradicar la Trata de Personas en el Estado de Guanajuato con la Ley General para Prevenir, Sancionar y Erradicar los Delitos en Materia de Trata de Personas y para la Protección y Asistencia a las Víctimas de estos Delitos, y sus recientes reformas publicadas el 18 de enero del presente año, mismas que como ya se mencionó tienen por objetivo general:

Lograr mejores beneficios a las víctimas, realizar estudios sobre el delito en mención, establecer planes y mecanismos para evitar su propagación, así como realizar tareas de difusión sobre las distintas facetas que este delito presenta.

Por otra parte, se debe decir que después de analizar el dictamen en comento se tuvieron las siguientes observaciones:

Por cuestiones de método y orden se enumerará el artículo de la iniciativa al que se le encontró alguna observación y enseguida se procederá a realizar las consideraciones que se estiman pertinentes.

A). Artículo 23.- bis fracción I

“Editar y producir materiales de difusión con contenido y lenguaje accesible para la prevención de los delitos relacionados con la trata de personas en todas sus formas y modalidades”.

Este artículo se correlaciona con el artículo 20 de la actual Ley para Prevenir, Atender y Erradicar la Trata de Personas en el Estado de Guanajuato, fracción III que a la letra reza:

“...III. Fomentar la elaboración de estudios y material informativo, cuya difusión genere en la sociedad una cultura de autoprotección y prevención, orientándole sobre los factores que pueden originar la trata de personas”.

Como se podrá apreciar, los dos artículos se refieren fundamentalmente a lo mismo, por lo que se sugiere adecuarlo para que no se duplique y se clarifique de quien será tal atribución, ya que en la actual ley estatal es atribución de la Secretaría de Seguridad Pública y en la iniciativa es atribución concurrente de las autoridades estatales y municipales.

Por otro lado, se sugiere redactar de tal forma que esta atribución se entienda además como una obligación para realizar las acciones atribuidas.

B).- En el artículo 23 bis fracción II de la iniciativa se lee:

“II.- Promover la investigación de los delitos relacionados con la trata de personas, en todas sus manifestaciones y modalidades, para que los resultados sirvan de base para el desarrollo de nuevas políticas y programas para su prevención y combate, así como para desarrollar nuevas medidas de atención, protección y asistencia a las víctimas”.

Dicha iniciativa se correlaciona con el artículo 14 de la ley estatal en la materia que en su fracción XI establece:

“Atribuciones de la Comisión Interinstitucional...”

XI. Promover la realización de investigaciones y estudios relacionados con la trata de personas...”

Por tanto, se aprecia que es más amplio el contenido del texto de la iniciativa ya que comprende más supuestos y acciones; sin embargo, ambos se refieren al estudio del delito a que se refiere la ley de la materia de trata de personas, por lo que se sugiere también su adecuación con el fin de que no se encuentre duplicada esta acción.

C).- Artículo 23.- bis fracción III de la iniciativa se lee:

“III.- Fomentar y difundir actividades de conocimiento y prevención de los delitos relacionados con la trata de personas en todas sus formas y manifestaciones”.

Esta fracción se correlaciona con el artículo 20 fracción III de la ley estatal la cual a la letra reza:

III. Fomentar la elaboración de estudios y material informativo, cuya difusión genere en la sociedad una cultura de autoprotección y prevención, orientándole sobre los factores que pueden originar la trata de personas”.

De igual manera se recomienda adecuar para que no se duplique, ya que en nuestra opinión se refieren ambos artículos a lo mismo y con ello, evitar alguna confusión sobre a quién corresponderá dicha atribución pues en la ley estatal le compete a la Secretaría de seguridad pública y en la iniciativa en comento es a las autoridades municipales y estatales.



D).- Artículo 27 bis.-

“Las autoridades del Estado y de los Municipios obligados a la aplicación de la presente ley están obligadas a generar indicadores sobre la ejecución de métodos para prevenir y eliminar cualquier modalidad de los delitos de trata de personas previstos en la ley General, con la finalidad de ser evaluados en su funcionamiento. Los indicadores serán del dominio público y se difundirán por los medios disponibles.”

El anterior artículo se correlaciona con la fracción V del artículo 14 de la ley de la materia en el estado de Guanajuato el cual establece:

“Atribuciones de la Comisión Interinstitucional...

V. Conformar un sistema de información sobre la trata de personas en el Estado, que contenga indicadores de los programas implementados por las autoridades estatales y municipales, con la finalidad de evaluar sus resultados...”

Como se aprecia, los dos artículos se refieren a la utilización de datos obtenidos de la aplicación de métodos o programas, aunque es visible que es más amplio en cuanto sus alcances y autoridades el texto de la iniciativa, sin embargo, se hace la observación para que en caso de considerarlo pertinente no se dupliquen atribuciones de autoridades de tal manera que se puedan generar dudas al momento de su aplicación.

Así mismo se hace mención que en el artículo en comento en su segundo párrafo establece:

“La autoridad estatal y de los municipios responsables de prevenir, perseguir y erradicar el delito de trata de personas, así como las responsables de prestar asistencia y protección a las víctimas, se reunirán de forma semestral con el propósito de analizar e intercambiar opiniones sobre el desarrollo del Programa Estatal, con el fin de realizar recomendaciones....”

Respecto al párrafo anteriormente transcrito se aprecia que en la ley estatal vigente en su artículo 14, se aprecian las atribuciones de la Comisión Interinstitucional dentro de la cual está la de evaluar el cumplimiento del programa estatal y dicha atribución la establece la fracción del artículo 14 y a la letra reza:

“III.-Evaluar el cumplimiento del Programa Estatal y proponer modificaciones al mismo...”

Como se puede apreciar persiguen el mismo fin, el de que las autoridades involucradas se reúnan para evaluar y analizar la evolución y funcionamiento del programa, sin embargo, en la iniciativa establece que la reunión para dichos efectos será cada seis meses y la ley vigente menciona que el consejo interinstitucional sesionará cada dos meses y de manera extraordinaria cuando el asunto lo amerite, por lo que se considera que puede prestarse a confusiones sobre la periodicidad de las reuniones, considerando necesario que se redacte de manera que no genere dudas.

E) Artículo 41.-

“El Ejecutivo Estatal en el ámbito de su respectiva competencia, de acuerdo con su capacidad y disponibilidad presupuestal, contará con un Fondo para la Protección y Asistencia a las Víctimas de los Delitos en Materia de Trata de Personas del Estado de Guanajuato.”

El artículo anteriormente transcrito se refiere a la creación de un fondo específico para la asistencia y protección de las víctimas de estos delitos en comento, sin embargo, en la ley estatal vigente en su artículo 7 fracción III se explica qué debe entenderse por el fondo, estableciendo que se trata del ya existente Fondo para la Atención y Apoyo a las Víctimas y a los Ofendidos del Delito del Estado de Guanajuato.

En nuestra opinión sería recomendable precisar si el fondo al que se va a referir será el ya existente genérico para las víctimas de cualquier delito o uno de nueva creación específico para los delitos en comento, siendo esta segunda opción la que a nuestro parecer es la más conveniente.

En efecto, de una interpretación armónica de la Ley General de la materia se infiere la creación de un fondo específico para las víctimas de estos delitos, incluso en su artículo 81 se establecen varios rubros para su conformación (que se componen de las fracciones I a la VII), tal como

se propone en la iniciativa en su artículo 42, con excepción de que en la ley General se establecen dos fracciones extras las cuales serían convenientes agregarlas a la iniciativa, a efecto de que se armonice correctamente la integración del fondo, toda vez que estas dos fracciones faltantes pueden ayudar a que el fondo cuente con más recursos y así alcanzar los fines para los cuales fue creado.

A continuación, se transcriben las fracciones que no fueron incluidas en la iniciativa de reforma a la ley estatal.

“...V. Recursos provenientes de las fianzas o garantías que se hagan efectivas cuando los procesados incumplan con las obligaciones impuestas por la autoridad judicial.

VI. Recursos que se produzcan por la administración de valores o los depósitos en dinero, de los recursos derivados de los Fondos para la Atención de Víctimas, distintos a los que se refiere la fracción anterior, y...”

No pasa inadvertido que en el artículo sexto transitorio de la vigente ley estatal de la materia se contempla la creación de una subcuenta dentro del existente Fondo para la Atención y Apoyo a las Víctimas y a los Ofendidos del Delito del Estado de Guanajuato, para la atención de las víctimas y ofendidos del delito de trata, resultando necesario que se clarifique cómo quedará constituido el fondo a que se refiere la ley General y la iniciativa que se analiza, pues de no hacerlo habrá incertidumbre sobre cuál es el fondo que atenderá a estas víctimas y cómo se integrará el mismo.

La trata de personas es la esclavitud moderna, vinculada a los problemas de migración y constituye uno de los peores flagelos que hoy padece nuestra sociedad. De tal suerte, La oficina del Ombudsperson guanajuatense celebra esta iniciativa.

La afectación a la dignidad de las personas que conlleva la trata de personas debe de captar toda nuestra atención, pues abarca una amplia esfera de derechos que van desde la libertad, la integridad física y psíquica hasta el derecho a la verdad, entre otros. Es decir, por su propia naturaleza, el fenómeno de la trata de personas puede pasar fácilmente inadvertido para quien no es un especialista en el tema y por ello, en muchas ocasiones, sus víctimas son invisibles.

La trata de personas es un delito que, como la esclavitud, vulnera la dignidad humana de las víctimas y por lo tanto, el fundamento central de los derechos humanos.



A hand is shown holding a white card. On the card, there is a large blue male symbol (♂) and a red equals sign (=). The background is a blurred crowd of people. The text is overlaid on the lower left of the image.

Iniciativa de Reforma
a la Ley para la Igualdad
entre Mujeres y Hombres
del Estado de Guanajuato



LEY

1.- Acción afirmativa de carácter temporal

Del análisis puntual se advierte que la iniciativa establece una acción afirmativa, tendiente a lograr la igualdad sustantiva entre mujeres y hombres, consistente en la obligación de los poderes públicos, ayuntamientos y organismos autónomos de Guanajuato, de integrar mujeres en al menos 50% de sus cargos en puestos de decisión.

En efecto, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su artículo 4º, consagra la igualdad de mujeres y hombres ante la ley.

Por su parte, el numeral 4 de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW, por sus siglas en inglés), estipula que la adopción por los Estados Parte de **medidas especiales de carácter temporal encaminadas a acelerar la igualdad de facto entre el hombre y la mujer no se considerará discriminación en la forma definida en la presente Convención.**

De igual forma, establece que este tipo de medidas, de ningún modo entrañan, como consecuencia, el mantenimiento de normas desiguales o separadas; estas medidas cesarán cuando se hayan alcanzado los objetivos de igualdad de oportunidad y trato.

Al respecto, la CEDAW, en su recomendación general número 23, denominada "Vida Política y Pública", puntualiza la necesidad de eliminar las barreras que excluyen a la mujer del desempeño de altos cargos en el gobierno, la administración pública, la judicatura y los sistemas judiciales, esto a través de medidas afirmativas de carácter temporal, pues prevé:

15. La eliminación de las barreras jurídicas, aunque necesaria, no es suficiente. La falta de una participación plena e igual de la mujer puede no ser deliberada, sino obedecer a prácticas y procedimientos trasnochados, con los que de manera inadvertida se promueve al hombre. El artículo 4 de la Convención alienta a la utilización de medidas especiales de carácter temporal para dar pleno cumplimiento a los artículos 7 y 8. Dondequiera que se han aplicado estrategias efectivas de carácter temporal para tratar de lograr la igualdad de participación, se ha aplicado una variedad de medidas que abarcan la contratación, la prestación de asistencia financiera y la capacitación de candidatas, se han enmendado los procedimientos electorales, se han realizado campañas dirigidas a lograr la participación en condiciones de igualdad, se han fijado metas en cifras y cupos y se ha nombrado a mujeres en cargos públicos, por ejemplo, en el Poder Judicial u otros grupos profesionales que desempeñan una función esencial en la vida cotidiana de todas las sociedades. La eliminación oficial de barreras y la introducción de medidas especiales de carácter temporal para alentar la participación, en pie de igualdad, tanto de

hombres como de mujeres en la vida pública de sus sociedades son condiciones previas indispensables de la verdadera igualdad en la vida política. No obstante, para superar siglos de dominación masculina en la vida pública, la mujer necesita también del estímulo y el apoyo de todos los sectores de la sociedad si desea alcanzar una participación plena y efectiva, y esa tarea deben dirigirla los Estados Parte en la Convención, así como los partidos políticos y los funcionarios públicos. Los Estados Parte tienen la obligación de garantizar que las medidas especiales de carácter temporal se orienten claramente a apoyar el principio de igualdad y, por consiguiente, cumplan los principios constitucionales que garantizan la igualdad de todos los ciudadanos.

(...)

29. Varios Estados Parte han adoptado medidas encaminadas a garantizar la presencia de la mujer en los cargos elevados del gobierno y la administración y en los órganos de asesoramiento gubernamental, tales como: una norma según la cual, en el caso de candidatos igualmente calificados, se dará preferencia a una mujer; una norma en virtud de la cual ninguno de los sexos constituirá menos del 40% de los miembros de un órgano público; un cupo para mujeres en el gabinete y en puestos públicos, y consultas con organizaciones femeninas para garantizar que se nombre a mujeres idóneas a puestos en organismos públicos y como titulares de cargos públicos y la creación y mantenimiento de registros de mujeres idóneas, con objeto de facilitar su nombramiento a órganos y cargos públicos. Cuando las organizaciones privadas presenten candidaturas para órganos asesores, los Estados Parte deberán alentarlas a que nombren mujeres calificadas e idóneas.



5♂/5♀

Derecho a ocupar cargos públicos y a ejercer todas las funciones públicas (párrafo b) del artículo 7)

30. El examen de los informes de los Estados Parte pone de manifiesto que la mujer está excluida del desempeño de altos cargos en el gobierno, la administración pública, la judicatura y los sistemas judiciales. Pocas veces se nombra a mujeres para desempeñar estos cargos superiores o de influencia y, en tanto que su número tal vez aumente en algunos países a nivel inferior y en cargos que suelen guardar relación con el hogar y la familia, constituyen una reducida minoría en los cargos que entrañan la adopción de decisiones relacionadas con la política o el desarrollo económicos, los asuntos políticos, la defensa, las misiones de mantenimiento de la paz, la solución de conflictos y la interpretación y determinación de normas constitucionales.

31. El examen de los informes de los Estados Parte revela que, en ciertos casos, la ley excluye a la mujer del ejercicio de sus derechos de sucesión al trono, de actuar como juez en los tribunales religiosos o tradicionales con jurisdicción en nombre del Estado o de participar plenamente en la esfera militar. Estas disposiciones discriminan contra la mujer, niegan a la sociedad las ventajas que traerían consigo su participación y sus conocimientos en tales esferas de la vida de sus comunidades y contravienen los principios de la Convención.



RECOMENDACIONES

Las medidas en virtud del párrafo b) del artículo 7 incluyen las que están destinadas a asegurar:

- a) La igualdad de representación de las mujeres en la formulación de la política gubernamental.**
- b) Su goce efectivo de la igualdad de derechos a ocupar cargos públicos.**
- c) Su contratación de modo abierto, con la posibilidad de apelación.**

De tal suerte, tenemos que la acción afirmativa aquí propuesta encuentra respaldo en los estándares internacionales planteados por la CEDAW, con la finalidad de disminuir la brecha de oportunidades existente entre mujeres y hombres, obligación que además encuentra eco en la Ley General para la Igualdad entre Mujeres y Hombres, cuyo numeral 36, fracción V, precisa que las autoridades fomenten la participación equitativa de mujeres y hombres en altos cargos públicos.

Ahora bien, resulta importante resaltar que en la exposición de motivos se hace referencia a esta medida como una “acción afirmativa”, es decir, pretende establecer políticas que dan a un determinado grupo social, étnico, minoritario o que históricamente haya sufrido discriminación a causa de injusticias sociales, un trato preferencial en el acceso o distribución de ciertos recursos, servicios o espacios, con el objeto de mejorar la calidad de vida de grupos desfavorecidos, y compensarlos por los perjuicios o la discriminación de la que fueron víctimas en el pasado, sin embargo, se insiste que dichas acciones deben tener un carácter temporal, hasta en tanto la desigualdad sea nulificada.

Por tanto, resulta importante vincular la adición de esta porción normativa al concepto “acción afirmativa”, no sólo en la exposición de motivos como ya se plasma, sino con el glosario de la propia ley que se pretende reformar, que en su artículo 5, fracción I, las conceptualiza de la siguiente manera:

Artículo 5.- Para los efectos de esta Ley se entenderá por:
I. Acciones afirmativas: conjunto de medidas de carácter temporal encaminadas a acelerar la igualdad de hecho entre mujeres y hombres, aplicables en tanto subsista la desigualdad de trato y oportunidades. Estas medidas no se considerarán discriminatorias.

2.- Definición de los “cargos en puestos de decisión”.

Por otro lado, este organismo protector de los derechos humanos estima que para dar certeza jurídica, tanto a los sujetos obligados de la ley que se pretende reformar, como a las mujeres que pretenden acceder a los altos cargos públicos, es necesaria la puntualización del concepto “**cargos en puestos de decisión**”.

Esto, porque ni del texto de la iniciativa, ni del marco normativo vigente en la entidad, se desprende la definición del concepto, lo cual podría generar incertidumbre respecto de cuáles puestos dentro de los poderes públicos, organismos autónomos o ayuntamientos, dada su naturaleza diversa, tienen una configuración heterogénea de sus organigramas y por ende, de los puestos y funciones que desempeñan.

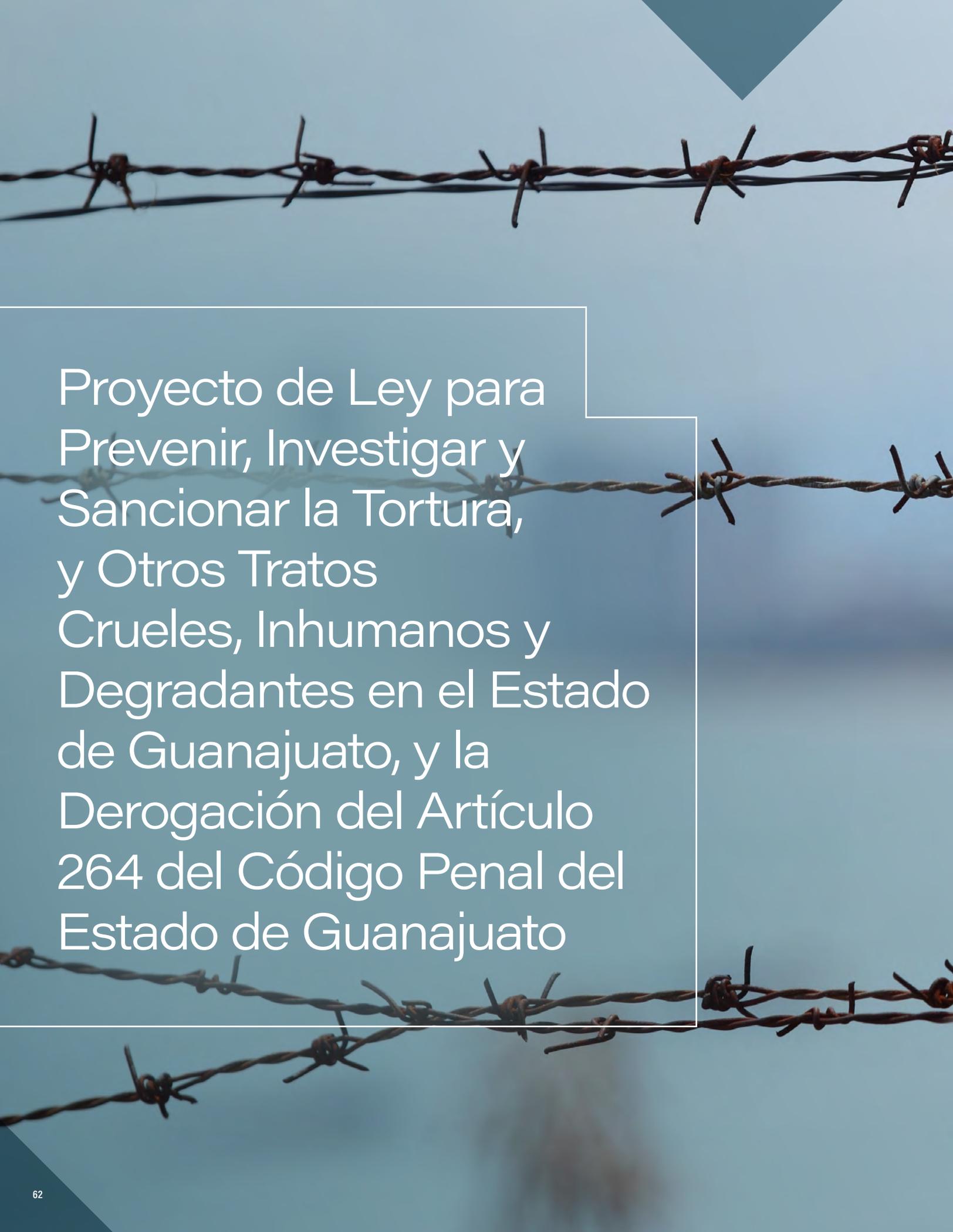
Sin que la denominación “cargos en puestos de decisión” permita inferir de manera clara la categoría a la cual se refiere, ya que si bien es cierto que en la exposición de motivos se ejemplifica a los cargos en puestos de decisión del Poder Ejecutivo, como los correspondientes al gabinete ampliado, puestos en los niveles 14 a 19 (Secretarios de Estado, directores generales, coordinadores generales, subsecretarios, secretarios particulares, etc.); el ejemplo no permite concluir cuáles serán estos cargos para el caso de los Poderes Legislativo y Judicial, ni de organismos autónomos o ayuntamientos, amén de que la nivelación tabular puede ser distinta en todos los sujetos obligados.

Por tanto, se considera trascendental que esa H. Soberanía realice los ajustes necesarios que permitan definir las categorías de “cargos en puestos de decisión”, que brinde seguridad jurídica a los sujetos obligados de la ley que se analiza.

Este Ombudsperson estatal realiza las anteriores observaciones de la mera más respetuosa a esa Soberanía, esperando que contribuyan a la mejora de las iniciativas, para lograr con ello un diseño normativo efectivo y congruente.



LEY



Proyecto de Ley para
Prevenir, Investigar y
Sancionar la Tortura,
y Otros Tratos
Crueles, Inhumanos y
Degradantes en el Estado
de Guanajuato, y la
Derogación del Artículo
264 del Código Penal del
Estado de Guanajuato



LEY

México forma parte desde el 23 de enero de 1986 de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, además ratificó la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura el 22 de junio de 1987.

Recientemente el Relator Especial de las Naciones Unidas para la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos y degradantes, visitó México para elaborar un informe sobre la situación que guardaba nuestro país frente a estas violaciones a los derechos humanos.

Entre una de sus conclusiones, se estableció que la tortura y los malos tratos durante los momentos que siguen a la detención y antes de la puesta a disposición de la justicia son generalizados en México y ocurren en un contexto de impunidad. Generalmente la finalidad es castigar o extraer confesiones o información. Hay evidencia de la participación activa de las fuerzas policiales y ministeriales de casi todas las jurisdicciones y de las fuerzas armadas, pero también de tolerancia, indiferencia o complicidad por parte de algunos médicos, defensores públicos, fiscales y jueces.¹

Frente a este contexto generalizado de tortura, el Relator observó la necesidad de reforzar las salvaguardas que permitan reducir y eliminar la incidencia de estos casos, e investigar, juzgar y sancionar a los responsables, muchas de las cuales dependen de contar con un marco normativo de conformidad, con estándares internacionales en la materia. En materia legislativa el Relator señaló la necesidad de contar con una Ley General que tipificara de forma uniforme la tortura en México, de conformidad con los estándares marcados por la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, ya que la tipificación y penalización heterogénea en cada Estado dificulta su investigación y sanción, misma que sería publicada el 26 de junio de 2017.

¹ Informe del Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas, crueles, inhumanos o degradantes, sobre su misión a México (21 de abril a 2 de mayo de 2014), párr. 76.

En el mismo sentido, además de la expedición de una Ley General se pronunció por la necesidad de velar por que las legislaciones estatales contemplen todas las obligaciones y garantías derivadas de la prohibición absoluta de la tortura, como la de investigar, juzgar y sancionar en forma pronta, independiente, imparcial y exhaustiva, la imprescriptibilidad del delito, y la reparación de las víctimas.²

Bajo este contexto es en el que se valora de gran interés para este organismo la iniciativa bajo análisis, toda vez que el estado de Guanajuato es de los pocos que no cuentan actualmente con un ordenamiento normativo sobre eliminación de la Tortura a pesar de que la Ley General ha sido publicada desde 2017.

Finalmente, se señala que la expedición de la Ley General contra la tortura fue derivada de las observaciones y recomendaciones del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, y el Comité contra la Tortura de las Naciones Unidas.

Observación 1.- Se advierte que el articulado de la iniciativa es relativamente corto con 18 disposiciones, muy similar en estructura a La Ley para Prevenir, Sancionar, Erradicar y Reparar la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles e Inhumanos o Degradantes del Estado de Jalisco, publicada el 25 de abril de 2015.

En términos generales se advierte que los temas abordados en la iniciativa presentada son los siguientes:

² Informe del Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas, crueles, inhumanos o degradantes, sobre su misión a México (21 de abril a 2 de mayo de 2014), párr. 76.

Objetivo general, glosario, acciones de prevención, registro administrativo de detenciones, facultades de la Fiscalía especializada, registro estatal de delito de tortura, denuncia de tortura y delitos conexos, Comisión Estatal de Atención a Víctimas, Interpretación de la Ley.

En este sentido se considera que algunos temas importantes en materia de prevención y sanción de tortura podrían quedar fuera del proyecto presentado, entre los cuales se encuentran los siguientes:

a) La norma no establece una definición sobre la tortura, aunque la misma se encuentre en la Ley General, se considera importante que la norma estatal que regula la política estatal de prevención y atención de la tortura establezca una definición de la misma.

Sobre la concepción de la tortura, cabe mencionar que recientemente el Comité de las Naciones Unidas contra la tortura ha realizado algunas observaciones señalando la necesidad de ampliar el concepto de tortura establecido en la Ley General, de forma que abarque los casos de tortura realizados para obtener una actitud de terceras personas.

Al respecto, el Comité contra la tortura ha señalado lo siguiente:

El Comité considera que la nueva tipificación del delito de tortura introducida por la Ley General contra la Tortura (artículos 24 y 25) se corresponde en buena medida a lo dispuesto en el artículo 1 de la Convención, aun cuando le preocupa que no abarque de manera expresa los actos de tortura cometidos con el fin o propósito de obtener información o una confesión de un tercero, ni aquellos dirigidos a intimidar o coaccionar a otras personas distintas de la víctima (artículo 1).³

b) Se considera que las medidas preventivas establecidas por la Ley en sus artículos 3, 4 y 5, no reflejan con suficiencia el estándar marcado por la Convención contra la tortura y la Ley General.

Se considera que estos tres artículos que abordan de forma específica las obligaciones en materia de prevención para las autoridades del Estado y los Municipios podrían conformar un capítulo de la Ley en comento.

Al respecto, se trae a colación lo señalado por el artículo 2.1 de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes:

Todo Estado Parte tomará medidas legislativas, administrativas, judiciales o de otra índole eficaces para impedir los actos de tortura en todo territorio que esté bajo su jurisdicción.

En el mismo sentido Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura señala en sus artículos 1 y 6 lo siguiente en materia de prevención de la tortura:

Artículo 1.- Los Estados Parte se obligan a prevenir y a sancionar la tortura en los términos de la presente Convención.

Artículo 6.- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 1, los Estados Parte tomarán medidas efectivas para prevenir y sancionar la tortura en el ámbito de su jurisdicción.

Es decir, se observa que en el primer párrafo del artículo 3, se establece la obligación para los órganos de la administración pública del Estado, haciendo énfasis en la Fiscalía General, las instituciones policiales, y el sistema penitenciario para realizar políticas, programas y protocolos para la capacitación continua, y estricta observancia de los derechos humanos de las personas detenidas.



Sin embargo, se considera que la Ley estatal deja de lado algunas de las obligaciones en materia de prevención, como lo son las siguientes establecidas en el artículo 6o de la Ley general:

VI. Desarrollar protocolos de actuación, campañas de sensibilización y difusión, manuales, capacitaciones, protocolos y cualquier otro mecanismo o normatividad, para prevenir el empleo de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes hacia toda persona y, especialmente, hacia personas sujetas a cualquier régimen de privación de la libertad.

VII. Promover con las instancias educativas, sociales y de salud nacionales e internacionales, campañas de sensibilización, eventos de difusión y formación tendientes a la consolidación de la cultura de respeto a los derechos humanos en la materia.

Finalmente, y de forma preventiva, se traen a colación algunas de las consideraciones realizadas por el Comité contra la tortura de las Naciones Unidas, formuladas a México en su Informe final de este año 2019, en materia de prevención, en las cuales se precisa preocupación en relación a los mecanismos de prevención de la tortura en México, establecidos en la Ley General, con conocimiento de lo cual se puede legislar de forma que no sólo se cumpla con la armonización legislativa a la Ley General, sino se redacte una norma que sustente de una vez las observaciones realizadas por este organismo internacional especializado.

Si bien toma nota de los programas de formación en derechos humanos, especialmente los relativos a prevención de la tortura, el uso de la fuerza y la reforma del sistema de justicia penal, dirigidos a miembros de los distintos cuerpos de seguridad del Estado, funcionarios de prisiones, personal de inmigración, miembros del Poder Judicial y personal de las fiscalías, el Comité lamenta la escasa información disponible sobre los resultados de las evaluaciones del impacto que estos programas hayan podido tener en la incidencia de la tortura y los malos tratos en el Estado Parte. Preocupa también la escasa información disponible sobre programas de formación para el personal médico que se ocupa de los detenidos, a fin de que puedan detectar y documentar las secuelas físicas y psicológicas de la tortura (artículo 10).

En este sentido, se advierte que algunas de las falencias en materia de prevención de la tortura son la falta de monitoreo sobre el impacto de las capacitaciones brindadas al personal, así como la falta de capacitación al personal médico para detectar y documentar las secuelas físicas y psicológicas de la tortura, sobre lo cual, en el uso de la autonomía del Poder legislativo, se podría abundar en la presente norma.

Partiendo también de que el artículo 10 de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes se exige a los Estados Parte que tomen medidas para garantizar que en la formación profesional que recibe el personal encargado de la aplicación de la ley (sea éste civil o militar), el personal médico, los funcionarios públicos y otras personas que puedan participar en la custodia, el interrogatorio o el tratamiento de cualquier persona sometida a cualquier forma de arresto, detención o prisión, se incluya una educación y una información completas sobre la prohibición de la tortura, y asimismo se considera que el artículo 3 podría ser más amplio en su redacción.

c) Habida cuenta de la obligación de las fiscalías de contar con fiscalías especializadas en materia de tortura, se advierte que no se hace mención en la iniciativa de los requisitos marcados por la Ley general en su artículo 58 para pertenecer a las fiscalías especializadas, lo cual se considera necesario toda vez que entre los temas que sí regula este proyecto, se encuentra lo relativo a las mismas en el capítulo segundo de la misma.

d) Toda vez que uno de los avances más importantes en relación a la prohibición de la tortura son las reglas para la exclusión de la prueba obtenida a base de tortura, misma que se encuentra establecida de la siguiente manera en la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes:

Artículo 15.- Todo Estado Parte se asegurará de que ninguna declaración que se demuestre que ha sido hecha como resultado de tortura pueda ser invocada como prueba en ningún procedimiento, salvo en contra de una persona acusada de tortura como prueba de que se ha formulado la declaración.

Además de establecerse de la siguiente forma en la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura:

Artículo 10.- Ninguna declaración que se compruebe haber sido obtenida mediante tortura podrá ser admitida como medio de prueba en un proceso, salvo en el que se siga contra la persona o personas acusadas de haberla obtenido mediante actos de tortura, y únicamente como prueba de que por ese medio el acusado obtuvo tal declaración.

Estas reglas se consideran un punto medular en la lucha contra la tortura y los tratos crueles inhumanos o degradantes, por lo que se considera deben ser incluidos en el texto de la iniciativa. Lo anterior, tomando en consideración que una de las preocupaciones del Comité contra la tortura expresadas a México por la falta de detección e investigación de estos casos, así como el conocimiento de que esta práctica lamentablemente es consuetudinaria en los procesos penales.

El Comité toma nota de las disposiciones del artículo 264 del Código Nacional de Procedimientos Penales y de los artículos 50 a 54 de la Ley General contra la Tortura relativas a la inadmisibilidad o nulidad de los elementos de prueba obtenidos con tortura o violación de los derechos fundamentales, así como de la jurisprudencia al respecto de la SCJN. Sin embargo, lamenta no haber recibido del Estado Parte información sobre decisiones de los tribunales en las que hayan desestimado como pruebas confesiones obtenidas mediante tortura o malos tratos. De ahí que mantenga su preocupación por los informes concordantes según los cuales los tribunales no investigan este tipo de denuncias, trasladando la carga de la prueba a las presuntas víctimas. También preocupan al Comité las informaciones que señalan que el uso de la tortura para obtener confesiones es habitual y que las confesiones obtenidas mediante tortura se utilizan contra los acusados como prueba de culpabilidad ante los tribunales.⁴

Por lo tanto, se pone a su consideración se incluya dentro del texto de la iniciativa lo relativo a las reglas para la exclusión de las pruebas obtenidas a partir de la tortura y otros tratos crueles inhumanos y degradantes.

e) Se advierte que en el capítulo tercero del proyecto, los artículos del 12 al 15 establecen lo relativo a la detección y denuncia de los casos de tortura, en este sentido se considera que se puede reforzar esta parte incorporando una de las obligaciones específicas en la materia dirigidas al sector salud, misma que se encuentra redactada de la siguiente forma en el artículo 68, cuarto párrafo de la Ley General.

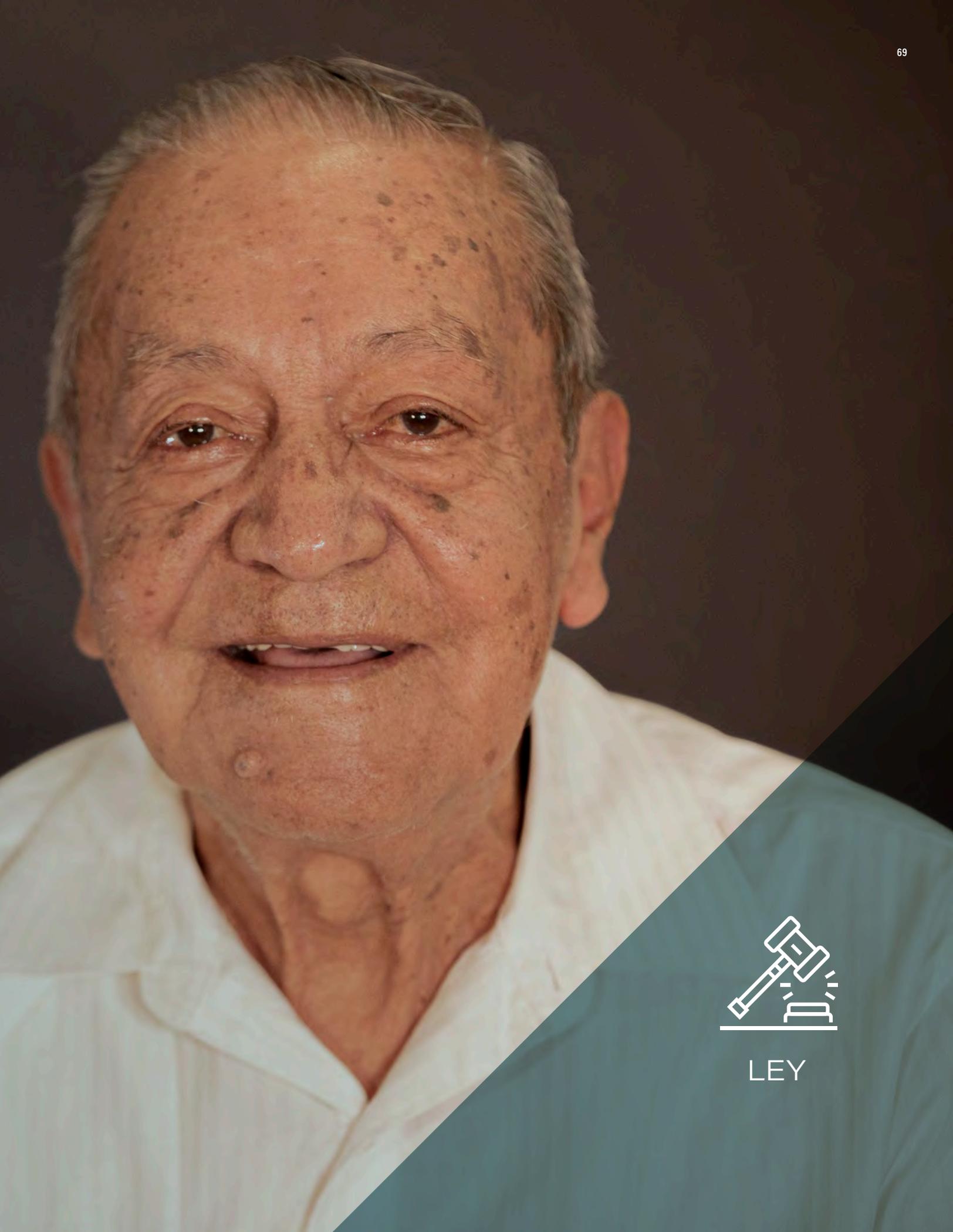
Cuando algún elemento del Sistema Nacional de Salud y de los servicios de salud cuente con elementos para presumir que una persona ha sido víctima de estas conductas, y está obligado a hacerlo del conocimiento de las autoridades competentes.

f) El artículo 22 de la Ley General establece la competencia que tendrán los agentes del Ministerio Público Federal en materia de tortura, y por exclusión establece la competencia de los Agentes del Ministerio Público de las entidades federativas.

Finalmente, se sugiere hacer alusión al sistema desarrollado en la Ley General para determinar la competencia que tendrán las autoridades de investigación del Estado en materia de tortura, ya que el proyecto de ley no hace mención al respecto.



Iniciativa por la cual
se Reforma y Adiciona
la Ley de los Derechos
de las Personas Adultas
Mayores para el Estado
de Guanajuato



LEY

Todos los esfuerzos legislativos encaminados a mejorar el marco normativo vigente en la entidad resultan acertados en tanto sean congruentes con la realidad cambiante de nuestra sociedad y contengan una racionalidad pragmática, que le permita alcanzar los fines sociales para los cuales son propuestos.

En este sentido, es innegable que muchas ocasiones las personas adultas mayores ven denegados sus derechos. Experimentan aislamiento, pobreza, discriminación, violencia y maltrato, y tienen un acceso limitado a los servicios sociales y de salud, a la información y a la protección legal.

Es decir, las personas adultas mayores se han convertido en un grupo social que ha sufrido desigualdad y desinterés social, pues a esta etapa de la vida se le ha atribuido como un período de transición hacia la muerte, encadenado al significado social que se ha construido, comúnmente asumido de forma negativa.

Así pues, es una realidad social que las personas adultas mayores representan un grupo comúnmente propenso a la pobreza, vulnerabilidad y discriminación; más aún, los datos señalan que dentro del mismo grupo de personas, existe una gran desigualdad y cabe reflexionar sobre cuáles son las condiciones sociales en las que viven, de qué manera obtienen ingresos sin ser parte de la seguridad social, si acceden al mercado laboral, etc.

Bajo este contexto, aunque generalmente los estándares internacionales de derechos humanos han obtenido creciente importancia en la protección de los derechos de los individuos, los derechos de las personas adultas mayores todavía no han recibido la atención legal internacional que se merecen.

No obstante lo anterior, e independientemente de la clasificación que se le dé a los derechos de las personas adultas mayores, se ha venido utilizando para expandir su protección el tratar a esta población como grupo que merece atención especial.

Así, el derecho internacional de los derechos humanos ha desarrollado la noción de grupo vulnerables, es decir, aquellos que deben ser sujetos de medidas especiales de protección para asegurar el disfrute de sus derechos humanos en condiciones similares a otros miembros de la sociedad.

Este enfoque se basa en una interpretación amplia del principio de no discriminación y de igualdad ante la ley, incluido en todos los tratados de derechos humanos a nivel universal y regional, y que se refleja en la adopción de programas de discriminación positiva o en medidas que los expertos han denominado acciones afirmativas.

Por ello, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, órgano creado para verificar el cumplimiento de los derechos consagrados en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en su Observación General número 5, ha indicado que un paso inicial hacia la realización de esos derechos es la identificación de los sectores vulnerables y en los que se encuentran en situación de desventaja y, en tal virtud, el centro de actuación del Estado deben ser las acciones afirmativas.

Cito textualmente:

La obligación progresiva de los Estados Parte en el Pacto de promover la realización progresiva de los derechos correspondientes en toda la medida que lo permitan sus recursos disponibles exige claramente de los gobiernos que hagan mucho más que abstenerse



sencillamente de adoptar medidas que pudieran tener repercusiones negativas para las personas que pertenezcan a un sector vulnerable de la sociedad. Es decir, en el caso de un grupo desfavorecido, la obligación consiste en adoptar medidas positivas para reducir las desventajas estructurales y para dar el trato preferente apropiado a las personas en dicha situación, a fin de conseguir los objetivos de la plena participación e igualdad dentro de la sociedad para todas ellas. Esto significa en la casi totalidad de los casos que se necesitarán recursos adicionales para esa finalidad, y que se requerirá la adopción de una extensa gama de medidas elaboradas especialmente.

Adicionalmente, en la Observación General número 6, el Comité de DESC estableció que hay muchas personas de edad avanzada que carecen de medios económicos suficientes para subsistir que figuran entre los grupos más vulnerables, marginales y no protegidos.

Además, conviene señalar que el deber de proporcionar protección personal a las personas adultas mayores se encuentra reforzado por lo dispuesto en el artículo 17 del Protocolo de San Salvador, que establece que “toda persona tiene derecho a protección especial durante su ancianidad”.

De igual forma, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos señala en su artículo 1º que nadie será sujeto de discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las



preferencias, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

Por ello, esta oficina del Ombudsperson guanajuatense tiene, al igual que el Congreso del Estado, la firme convicción de lo necesario que se torna el crear acciones en materia de atención a las personas adultas mayores, a través de las cuales se contribuya al mejoramiento de la calidad de vida de este grupo en situación de vulnerabilidad, además de promover una cultura de respeto hacia sus derechos.

Las anteriores reflexiones sirven de fundamento preliminar para realizar los comentarios solicitados a la iniciativa de reforma a la Ley de los Derechos de las Personas Adultas Mayores para el Estado de Guanajuato, a saber:

Esta Procuraduría hace propias las consideraciones de la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores¹, en la que se señala que:

La persona mayor tiene los mismos derechos humanos y libertades fundamentales que otras personas, y que estos derechos, incluido el de no verse sometida a discriminación fundada en la edad ni a ningún tipo de violencia, dimanar de la dignidad y la igualdad que son inherentes a todo ser humano.

La persona, a medida que envejece, debe seguir disfrutando de una vida plena, independiente y autónoma, con salud, seguridad, integración y participación activa en las esferas económica, social, cultural y política de sus sociedades.

La necesidad de abordar los asuntos de la vejez y el envejecimiento desde una perspectiva de derechos humanos que reconoce las valiosas contribuciones actuales y potenciales de la persona mayor al bienestar común, a la identidad cultural, a la diversidad de sus comunidades, al desarrollo humano, social y económico y a la erradicación de la pobreza.

De tal suerte, resulta necesaria la constante actualización del marco jurídico a efecto de brindar de manera progresiva la mayor protección de derechos humanos a todas las personas, y en concreto en la dimensión de especificación de los derechos humanos, se continúe con la tarea de proteger a grupos en estado de vulnerabilidad, como el caso de las personas mayores.

Así, más allá de la técnica legislativa, que toca a los órganos técnicos del congreso analizar, en materia de derechos humanos se advierte que la propuesta de reforma es una oportunidad para hacer una revisión del marco normativo en materia de derechos humanos de personas mayores y

en concreto, se revise la factibilidad de ingresar al sistema jurídico estatal reglas y principios tales como:

- **La promoción y defensa de los derechos humanos y libertades fundamentales de la persona mayor.**
- **La valorización de la persona mayor, su papel en la sociedad y contribución al desarrollo.**
- **La dignidad, independencia, protagonismo y autonomía de la persona mayor.**
- **La igualdad y no discriminación.**
- **La participación, integración e inclusión plena y efectiva en la sociedad.**
- **El bienestar y cuidado.**
- **La seguridad física, económica y social.**
- **La autorrealización.**
- **La equidad e igualdad de género y enfoque de curso de vida.**
- **La solidaridad y fortalecimiento de la protección familiar y comunitaria.**
- **El buen trato y la atención preferencial.**
- **El enfoque diferencial para el goce efectivo de los derechos de la persona mayor.**
- **El respeto y valorización de la diversidad cultural.**
- **La protección judicial efectiva.**
- **La responsabilidad del Estado y participación de la familia y de la comunidad en la integración activa, plena y productiva de la persona mayor dentro de la sociedad, así como en su cuidado y atención, de acuerdo con su legislación interna.**

Consecuentemente, esta Procuraduría celebra la puesta en discusión del tema y la posibilidad de ampliar el marco de protección de personas mayores, todo ello de conformidad con los principios rectores en materia de derechos humanos.

¹ Si bien es cierto este instrumento no ha sido aún ratificado por el Estado mexicano, también lo que constituye uno de los marcos normativos de mayor referencia en la materia que se debe tener en cuenta para la legislación y política pública en favor de las persona mayores.



LEY

Iniciativa Formulada
para Reformar la Fracción II
del Artículo 23, la Adición
a los Artículos 23 Quáter, 23,
Qunquies, Recorriéndose en
su Orden el Actual Artículo
23 Quáter para pasar a
23 Sexies; así como las
Fracciones XII y XIII del
Artículo 46; Todos de la Ley
del Trabajo de los Servidores
Públicos al Servicio del
Estado y de los Municipios



LEY

Incapacidad por maternidad

Como señala la iniciativa, el artículo 23 de la Ley del Trabajo de los Servidores Públicos al Servicio del Estado y de los Municipios, establece en su fracción segunda que:

Las madres trabajadoras tendrán los siguientes derechos:

Disfrutarán de un descanso de cuarenta y dos días anteriores a la fecha aproximada que se fije para el parto y cuarenta y dos días posteriores al parto. El primer periodo de descanso se prorrogará por el tiempo necesario si se encuentran imposibilitadas para trabajar a causa del embarazo.

Lo anterior, significa por regla general una licencia por maternidad de 6 semanas previas y 6 semanas posteriores al parto, sin embargo, como lo señala la iniciativa existe una tendencia a incrementar esta prestación laboral en favor de las madres y de las y los recién nacidos.

Al respecto, la Organización Internacional del Trabajo, ha señalado en su Recomendación sobre la Protección de la Maternidad número 191, del año 2000, lo siguiente: Los Miembros deberían procurar extender la duración de la licencia de maternidad, mencionada en el artículo 4 del Convenio, a dieciocho semanas, por lo menos.

Es de destacar que el anterior comentario de la OIT surge en relación al Convenio sobre la Protección de la Maternidad número 183 del año 2000, instrumento que aunque no ha sido ratificado por el Estado mexicano, no implica que no pueda ser considerado por el legislador como criterio para imprimir una mayor protección de los derechos humanos en lo local, y fundamentar o dar argumentos en favor de sus determinaciones.

De tal suerte, se advierte que esta prestación del trabajo es fácilmente cuantificable en semanas o días de licencia de maternidad en favor de mujeres trabajadores del estado y municipios de Guanajuato.

Por lo anterior, se considera que esta medida resulta a todas luces más garantista de los derechos humanos de las mujeres y los recién nacidos que encuadren dentro del supuesto normativo, frente a lo cual esta Procuraduría siempre estará de acuerdo, puesto que el mandato de este organismo lo es precisamente el velar por la mayor protección y garantía de los mismos, ello como lo indica la iniciativa soportado en las prácticas y recomendaciones realizadas por organismos internacionales especializados en la materia.

2.- Cuidados a hijo(a)s con padecimientos de cáncer

En relación a esta parte de la iniciativa, se advierte que se trata de una armonización legislativa al marco jurídico laboral federal, que de acuerdo al artículo 37 Bis de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, establece:

Artículo 37 Bis.- Para los casos de madres o padres trabajadores asegurados, cuyos hijos de hasta dieciséis años hayan sido diagnosticados por el Instituto con cáncer de cualquier tipo,

podrán gozar de una licencia por cuidados médicos de los hijos para ausentarse de sus labores en caso de que el niño, niña o adolescente diagnosticado requiera de descanso médico en los periodos críticos de tratamiento o de hospitalización durante el tratamiento médico, de acuerdo a la prescripción del médico tratante, incluyendo, en su caso, el tratamiento destinado al alivio del dolor y los cuidados paliativos por cáncer avanzado.

El Instituto podrá expedir a alguno de los padres trabajadores asegurados, que se situó en el supuesto previsto en el párrafo que antecede, una constancia que acredite el padecimiento oncológico y la duración del tratamiento respectivo, a fin de que el patrón o patronos de éstos tengan conocimiento de tal licencia. La licencia expedida por el Instituto al padre o madre trabajador asegurado, tendrá una vigencia de uno y hasta veintiocho días.

Podrán expedirse tantas licencias como sean necesarias durante un periodo máximo de tres años sin que excedan trescientos sesenta y cuatro días de licencia, mismos que no necesariamente deberán ser continuos.

Los padres o madres trabajadoras asegurados ubicados en el supuesto establecido en los párrafos que anteceden y que hayan cubierto por lo menos treinta cotizaciones semanales en el periodo de doce meses anteriores a la fecha del diagnóstico por los servicios médicos institucionales, y en caso de no cumplir con este periodo, tener al menos registrada cincuenta y dos semanas de cotización inmediatas previas al inicio de la licencia, gozarán de un subsidio equivalente al sesenta por ciento del último salario diario de cotización registrado por el patrón.

La licencia a que se refiere el presente artículo, únicamente podrá otorgarse a petición de parte, ya sea al padre o madre que tenga a su cargo el



ejercicio de la patria potestad, la guarda y custodia del menor. En ningún caso se podrá otorgar dicha licencia a ambos padres trabajadores del menor diagnosticado. Las licencias otorgadas a padres o madres trabajadores previstas en el presente artículo, cesarán:

I. Cuando el menor no requiera de hospitalización o de reposo médico en los periodos críticos del tratamiento; II. Por ocurrir el fallecimiento del menor; III. Cuando el menor cumpla dieciséis años; IV. Cuando el ascendiente que goza de la licencia, sea contratado por un nuevo patrón.

Cabe destacar que este ejercicio de armonización para el establecimiento de este derecho en el ordenamiento laboral estatal, es desde el punto de vista de los derechos humanos bienvenido, alimentando la igualdad en derechos de trabajadores y trabajadoras del Estado de Guanajuato respecto de trabajadores del sector público de la Federación y del Sector privado, toda vez que este derecho también se encuentra en la Ley del Seguro Social y en la Ley Federal del Trabajo.

Por ello, se concuerda con el iniciante toda vez que la iniciativa establece esta prestación para padres o madres de hijos con edades hasta 18 años con cáncer, que es el modelo establecido para el caso del sector privado, establecido así en la Ley del Seguro Social y en la Ley Federal del Trabajo, no así en la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado que establece este derecho en casos de menores de hasta 16 años, diseñándose un espectro más protector.

Partiendo de este contexto, se advierte que este derecho ha sido diseñado originariamente desde la federación para el caso de la enfermedad de cáncer de cualquier tipo, sin embargo, haciendo alusión a la exposición de motivos de la iniciativa formulada se advierte que el objetivo de la misma es:

La protección de la salud, de los menores que se encuentren en esta situación, ya que el acceso a los servicios especializados requiere necesariamente de la asistencia y acompañamiento de los padres y madres durante toda la ruta crítica de atención oncológica, esta terrible enfermedad que expone a sus mejores hijos a tratamientos agresivos que requieren indispensablemente del núcleo familiar para darles fortaleza durante su atención en la institución médica que se trate. La salud pública y atención médica deben constituirse como los elementos fundamentales para garantizar la protección a la salud y vida mejor.

De lo anterior, se parte de la noción que se sigue un diseño casuístico únicamente frente a la enfermedad de cáncer, ello derivado del diseño primigenio elaborado por la Federación sobre este derecho, sin embargo, se considera que bien podría ampliarse el catálogo de enfermedades que pueden requerir de lo que la iniciativa denomina de la asistencia y acompañamiento de los padres y madres durante toda la ruta crítica de atención, lo anterior, para dejar abierta la posibilidad de un espectro protector más eficaz en favor de la niñez y no dar un trato diferenciado a situaciones que materialmente puedan ser iguales causadas por otra enfermedad distinta al cáncer, esta observación se deja obviamente apelando al buen arbitrio del Legislador en conocimiento de su soberanía.



3.- Cuidados preventivos de la salud de las y los trabajadores al servicio del Estado y Municipios.

En relación a esta iniciativa se considera que abona al acceso al derecho a la salud, así como permite al Estado cumplir con su obligación de prevenir riesgos a la misma, toda vez que establece el derecho de acceder a una licencia laboral para realizar un chequeo médico anual, lo que se considera facilitaría en la práctica el acercamiento a servicios médicos.

En este contexto, conviene hacer alusión a la Observación General N° 14, sobre “el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud (artículo 12)” del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que dispone:

La salud es un derecho humano fundamental e indispensable para el ejercicio de los demás derechos humanos. Todo ser humano tiene derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud que le permita vivir dignamente.

Adicionalmente señaló que este derecho incluye:

El relativo a un sistema de protección de la salud que brinde a las personas oportunidades iguales para disfrutar del más alto nivel posible de salud.

También estableció en dicha Observación General que:

El derecho a la salud debe entenderse como un derecho al disfrute de toda una gama de facilidades, bienes, servicios y condiciones necesarios para alcanzar el más alto nivel posible de salud.

Partiendo de lo anterior, se considera debe valorarse esta iniciativa como un mecanismo para facilitar el acceso al servicio de salud en su dimensión preventiva, de forma que permita con mayor facilidad acceder a revisiones anuales para personas al servicio del Estado y sus municipios, que cabe señalar cuentan ya con un sistema de salud que les atiende, simplemente se estaría buscando sistematizar el acceso anual a revisiones médicas.

Así, más allá del diseño señalado en la misma, se considera que bien podría incluso tratarse no solo de un derecho, sino de una obligación para trabajadoras y trabajadores del estado para que estos en consonancia colaboren en la obligación que recae en el Estado de adoptar medidas preventivas en el trabajo, de conformidad con lo establecido en el artículo 49 fracción XIII de la Ley del Trabajo de los Servidores Públicos al Servicio del Estado y de los Municipios, que establece:

Artículo 49.- Son causas de rescisión de la relación de trabajo, sin responsabilidad para el patrón:

XIII. Por negarse el trabajador a adoptar las medidas preventivas, o a seguir los procedimientos indicados para evitar riesgos profesionales.

El artículo 49 se trae a colación únicamente para señalar que el estado de Guanajuato, como patrón, tiene la facultad de adoptar medidas preventivas, no así para relacionar esta iniciativa con una causal de rescisión de la relación laboral.

Así, se advierte la obligación del Estado para adoptar medidas preventivas sobre enfermedades y accidentes relacionadas con el trabajo y no profesionales, lo cual puede aprovecharse como marco jurídico para abonar al objetivo buscado por la iniciativa, que es garantizar la protección de la salud en términos generales, además de darle no solo la categoría de derecho de trabajadoras y trabajadores, sino también de una obligación. También se observa que la Ley carece de un enfoque preventivo en este sentido, mismo que busca ser incorporado por la presente iniciativa, ello toda vez que ya existen licencias para atención de la salud, pero con posterioridad a que se han presentado enfermedades o accidentes no profesionales, lo que vendría a complementarse con una licencia anual de corte preventivo antes de que estas enfermedades aparezcan, se desarrollen o agudicen.

Lo anterior, puede verse claramente en lo establecido en el texto del artículo 46 fracción VI, d) de la Ley del Trabajo de los Servidores Públicos al Servicio del Estado y de los Municipios.

Artículo 46.- Son obligaciones de los titulares de las dependencias a que se refiere el artículo 2 de esta ley:

(...)

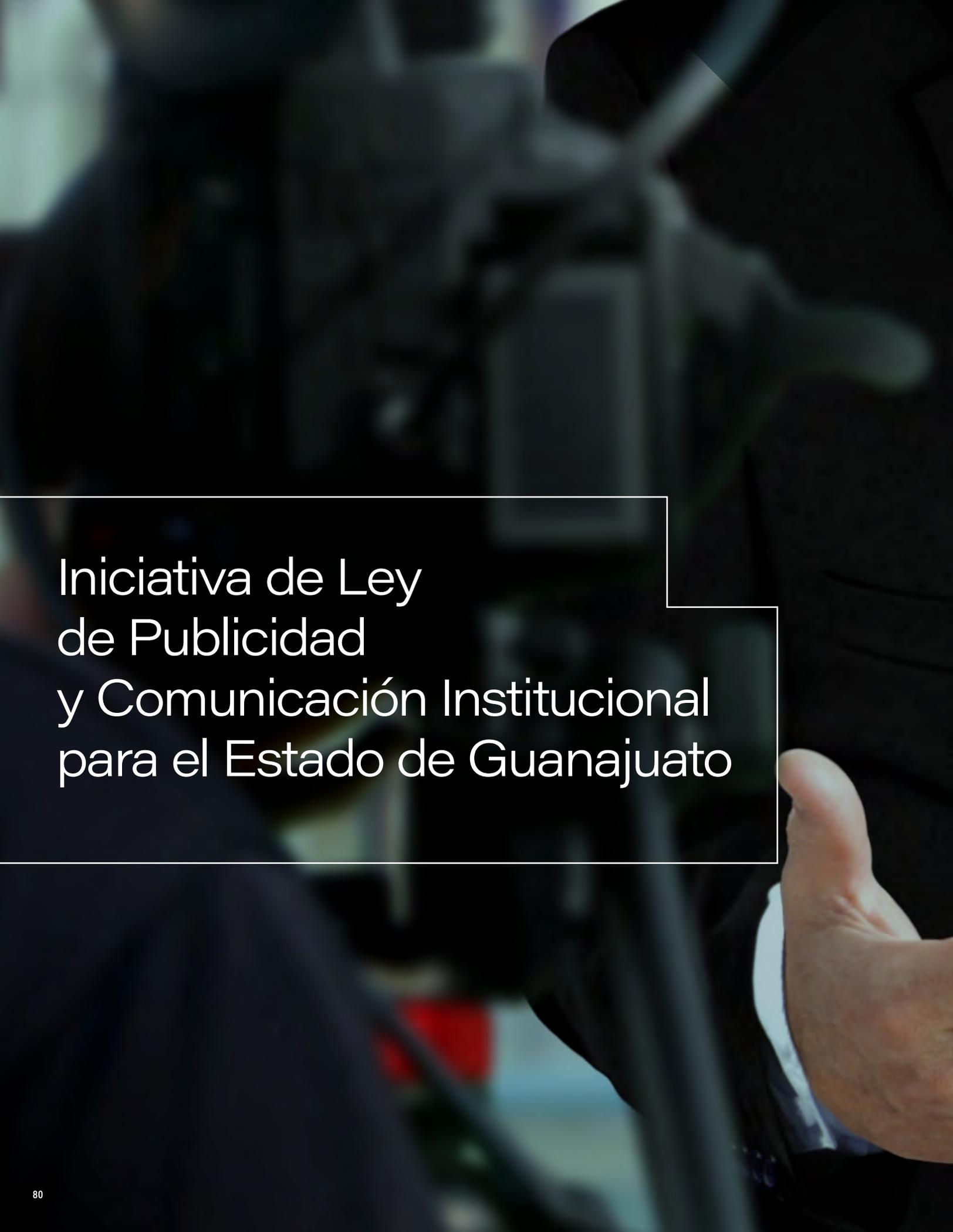
VI. Conceder licencias a sus trabajadores, sin menoscabo de sus derechos y en los términos de las condiciones generales de trabajo, en los siguientes casos:

(...)

D) A los trabajadores que sufran enfermedades o accidentes no profesionales, en los términos del artículo 75 de la presente ley.



LEY



Iniciativa de Ley
de Publicidad
y Comunicación Institucional
para el Estado de Guanajuato



LEY

Observación 1

Del análisis del documento de la iniciativa se recomienda incorporar en el glosario desarrollado en el artículo 3 del mismo, lo relativo al informe anual de labores o gestión. Lo anterior toda vez que la Ley General lo aborda precisamente por tratarse de actividades que se sustraen de las disposiciones sobre comunicación social y que hace un especial énfasis en su distinta regulación.

La previsión antes señalada se considera importante para clarificar los límites entre comunicación social y rendición de informes anuales o de desempeño, prueba de ello es el artículo 14 de la Ley General que desarrolla brevemente lo relativo a estos informes, aduce que estos no podrán incorporarse dentro de la planeación anual de las autoridades estatales en materia de comunicación social.

Artículo 14.- El informe anual de labores o gestión de los Servidores Públicos, así como los mensajes que para darlos a conocer que se difundan en canales de televisión y estaciones de radio, no serán considerados como Comunicación Social, siempre que la difusión se limite a una vez al año con cobertura geográfica regional correspondiente al ámbito de responsabilidad del servidor público y no exceda de los 7 días anteriores y 5 posteriores a la fecha en que se rinda el informe.

En ningún caso la difusión de tales informes podrá tener fines electorales, ni realizarse dentro del periodo de campaña electoral.¹

Al respecto se pone a consideración incorporar en el texto de la iniciativa una norma que refleje lo señalado por el artículo 14 de la Ley General de Comunicación Social, por considerarse una distinción importante frente al ejercicio eficiente, eficaz, económico, transparente y presupuestalmente responsable.

Lo anterior, tomando en consideración que ya el artículo 12 del proyecto adelanta una parte de lo señalado al establecer lo siguiente sobre propaganda electoral:

La propaganda electoral se sujetará a las disposiciones legales y normativas en materia electoral, por lo que su revisión y fiscalización no se sujetarán a la presente ley.

Observación 2

Del análisis de la Ley General de Comunicación Social se advierte que en el artículo 6 de la misma se establece lo relativo a las normas que serán aplicables de manera supletoria a la misma, siendo ellas las siguientes: Ley Federal de Procedimiento Administrativo; La Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales; La Ley General de Responsabilidades Administrativas; La Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas de la Federación; y la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública.

¹ Ley General de Comunicación Social, artículo 14.

Al respecto se observa que en el caso de la iniciativa analizada, no se establece disposición al respecto, lo cual se valora importante toda vez que algunas de esas normas regulan de forma más específica diversos tópicos que tienen relación con esta materia.

Observación 3

El artículo 10 de la Ley General de Comunicación Social establece lo siguiente:

Por ningún motivo el contenido de la Comunicación Social que difundan los Entes Públicos podrá incluir mensajes que impliquen un ataque a la moral, la vida privada o los derechos de terceros, provoque algún delito, o perturbe el orden público.

Este texto es adoptado en el artículo 9 de la iniciativa bajo análisis; al respecto se observa que el señalado artículo tiene como título Campañas de respeto a la vida, lo cual se considera puede ser equivocado toda vez que este artículo no hace alusión a ese tipo de campañas.

Observación 4

En el artículo 11 de la iniciativa que aborda lo relativo a la publicidad accesible se observa el uso de lenguaje inadecuado como el término personas con capacidades diferentes, considerándose que el término correcto sería personas con discapacidad.

Observación 5

Se observa que el artículo 16 de la iniciativa de ley no sigue el estilo del documento, toda vez que no cuenta con un título, se recomienda revisar lo mismo en relación al artículo 26 y subsecuentes a efecto de homologar el estilo del texto.

Observación 6

En el tercer párrafo del artículo 18 se señala lo siguiente:

Cuando existan procesos electorales, entes públicos deben acatar la normativa aplicable que ordene la suspensión de las campañas gubernamentales.

En relación a ello, únicamente se hace una observación de redacción puesto que hace falta incorporar la palabra “los” en el texto para que quede como sigue:

Cuando existan procesos electorales, [los] entes públicos deben acatar la normativa aplicable que ordene la suspensión de las campañas gubernamentales.

Observación 7

En el artículo 20 de la iniciativa se establece lo relativo a la estrategia anual de comunicación social que deberán elaborar los entes públicos y el contenido que deberá reunir, entre ellos se establece en la fracción III del mismo artículo lo siguiente:

Artículo 20.- Los Entes públicos deben elaborar una estrategia anual de publicidad y comunicación institucional, para efectos de la difusión de mensajes sobre programas y actividades gubernamentales.

La estrategia anual deberá contener, cuando sea aplicable:

(...)

III.- Metas nacionales y/o Estrategias transversales relacionadas con los objetivos señalados en la fracción anterior, establecidas en el Plan Estatal y Municipal de Desarrollo.

Al respecto de lo anterior, surge la duda sobre si es posible que los municipios y el estado tengan que establecer en su estrategia anual sus metas nacionales, o si este texto debe ser adaptado a estos órdenes de gobierno.

Observación 8

En el segundo párrafo del artículo 26 se hace una remisión al capítulo VI del título II de la iniciativa, mismo que no existe, toda vez que únicamente cuenta con V capítulos.

Observación 9

El artículo 27 está compuesto de dos párrafos, mismos que repiten el mismo texto.

Observación 10

En el artículo 38 de la iniciativa se hace una remisión legislativa al artículo 40 de la misma, sin embargo, se considera que esta es errónea, puesto que debería hacerse al artículo 37.

Observaciones estructurales

Partiendo de la idea de que la iniciativa presentada surge a partir de la necesidad de armonizar el marco normativo estatal a la Ley General sobre Comunicación Social, se entiende que la norma que expida el Estado de Guanajuato para tal efecto desarrollará en términos generales el esquema diseñado desde el Congreso de la Unión.

En relación a ello, la estructura general en la materia está definida y aunque el Congreso del Estado no cuenta con las facultades constitucionales para modificarlo, esta Procuraduría considera importante señalar las falencias en materia de derechos humanos que guarda el esquema nacional y que se ven reflejados en la iniciativa local.

En relación a ello se señala lo siguiente:

Observación 11

De conformidad con el texto del artículo 28 de la iniciativa, se establece la posibilidad de realizar mensajes extraordinarios fuera de la planeación anual de los entes públicos, ello en los siguientes términos:

Las dependencias y entidades de las administraciones públicas podrán difundir a través de medios de comunicación, mensajes extraordinarios que comprendan información relevante para atender una situación de carácter emergente o coyuntural y que, por no ser previsible, no estén incluidos en el Programa anual de publicidad y comunicación institucional.



En relación a ello se advierte que es posible emitir mensajes extraordinarios que permitan atender entre otras cosas situaciones de carácter emergente o coyuntural, lo cual se considera un término que trae aparejada vaguedad toda vez que no existe precisión sobre qué es una situación emergente o coyuntural, interpretación que podría dejar la puerta abierta a la emisión de mensajes extraordinarios que sean contrarios a los principios marcados por la Ley General y contrarios al espíritu de esta norma.

Lo anterior en relación a lo estipulado por los PRINCIPIOS SOBRE REGULACIÓN DE LA PUBLICIDAD OFICIAL EN EL SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS, en los cuales se establece la necesidad de contar con parámetros objetivos para la designación de recursos y emisión de comunicaciones oficiales, de forma que se reduzcan al mínimo los casos de designaciones subjetivas.

Precisamente dentro de estos principios el primero es el del establecimiento de leyes especiales, claras y precisas, que tiene la finalidad de reducir las asignaciones discriminatorias o arbitrarias de los recursos públicos a través de precisar marcos legales claros y transparentes que impidan la arbitrariedad en las decisiones.²

En este mismo sentido se señala que el mecanismo de control frente a la realización de mensajes extraordinarios es muy blando, toda vez que el mismo artículo 28 de la Ley de la iniciativa planteada señala lo siguiente:

El registro posterior de los Mensajes extraordinarios debe solicitarse a la Coordinación general, justificando las razones de su emisión. Una vez autorizado el Mensaje extraordinario, las dependencias y entidades deben integrar dicho mensaje en el programa anual.

En este sentido, se advierte que el control de los mensajes extraordinarios queda supeditado única y exclusivamente a la exposición de una justificación de razones para su emisión, entendiéndose que será la Coordinación General quien deberá aprobarla, sin embargo, no se señala en qué término legal debe ser presentada, ni un mínimo requerimiento de fundamentación o motivación, además de no señalar el supuesto jurídico de no ser aprobada la justificación realizada.

En todo caso debería establecerse los criterios con base en cuales deberán analizarse los mensajes extraordinarios que en todo caso deberían de ser a la luz de los principios de interés público, transparencia, rendición de cuentas, no discriminación, eficiencia y buen uso de los fondos públicos que son aquellos que rigen lo relativo a la publicidad oficial y libertad de expresión.

Lo anterior tomando en consideración la crítica antes expuesta sobre la vaguedad del término para atender una situación de carácter emergente o coyuntural, con base en cual deberán construirse las justificaciones aludidas, lo cual se considera abre un umbral a la subjetividad en el uso de medios oficiales de comunicación impactando al derecho a la libertad de expresión consagrado en el artículo 6 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 19 del Protocolo Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos.

Observación 12

Una de las críticas a este modelo diseñado es que el gobierno, en sus tres órdenes, podrá seguir utilizando la publicidad oficial para promover sus “acciones” o “logros”, lo cual se considera es contrario a los fines legítimos del uso de publicidad oficial.

En este sentido encontramos que los Estados deben utilizar la pauta o publicidad oficial para comunicarse con la población e informar a través de los medios de comunicación social sobre los servicios que prestan y las políticas públicas que impulsan, con la finalidad de cumplir sus cometidos y garantizar el derecho a la información y el ejercicio de los derechos de los beneficiarios de las mismas o de la comunidad.

Es decir las autoridades pueden publicitar sus acciones en tanto estas permiten a las personas acceder a sus derechos y conocer las actividades que están realizando, no así actividades de publicidad oficial con cargo al erario público.

Observación 13

Se advierte que este marco jurídico no establece ningún mecanismo para promover el **pluralismo informativo**, puesto que de conformidad con los PRINCIPIOS SOBRE REGULACIÓN DE LA PUBLICIDAD OFICIAL EN EL SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS:

Los Estados deberían establecer políticas y destinar recursos para promover la diversidad y el pluralismo de medios a través de mecanismos de ayudas indirectas o subsidios explícitos y neutros, diferenciados de los gastos de publicidad oficial. La pauta estatal no debe ser considerada como un mecanismo de sostenimiento de los medios de comunicación.

La omisión del modelo antes señalado impacta claramente en el derecho humano de libertad de expresión y acceso a la información, mismo que no solo adquiere dimensiones negativas, en el sentido de no interferir con el tránsito de ideas, sino que exige de parte del Estado acciones positivas que permitan y favorezcan el tránsito de ideas de diversa índole y posturas, de forma que se enriquezca el debate social favoreciendo así el pluralismo de la información que tiene derecho a recibir la sociedad mexicana.

² PRINCIPIOS SOBRE REGULACIÓN DE LA PUBLICIDAD OFICIAL EN EL SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS, párr. 33.



La libertad de expresión, además de proteger el derecho individual del emisor, garantiza el derecho de todas las demás personas a acceder a la mayor cantidad y diversidad de informaciones e ideas, como requisito del debate robusto que exige el sistema democrático para su buen funcionamiento.³

En este sentido, se considera que esta omisión legislativa puede resultar contraria al derecho a la libertad de expresión y acceso a la información, además de impactar en la democracia, al respecto se trae a colación lo establecido por el artículo 4 de la Carta Democrática Interamericana, que señala lo siguiente:

Son componentes fundamentales del ejercicio de la democracia la transparencia de las actividades gubernamentales, la probidad, la responsabilidad de los gobiernos en la gestión pública, el respeto por los derechos sociales y la libertad de expresión y de prensa.

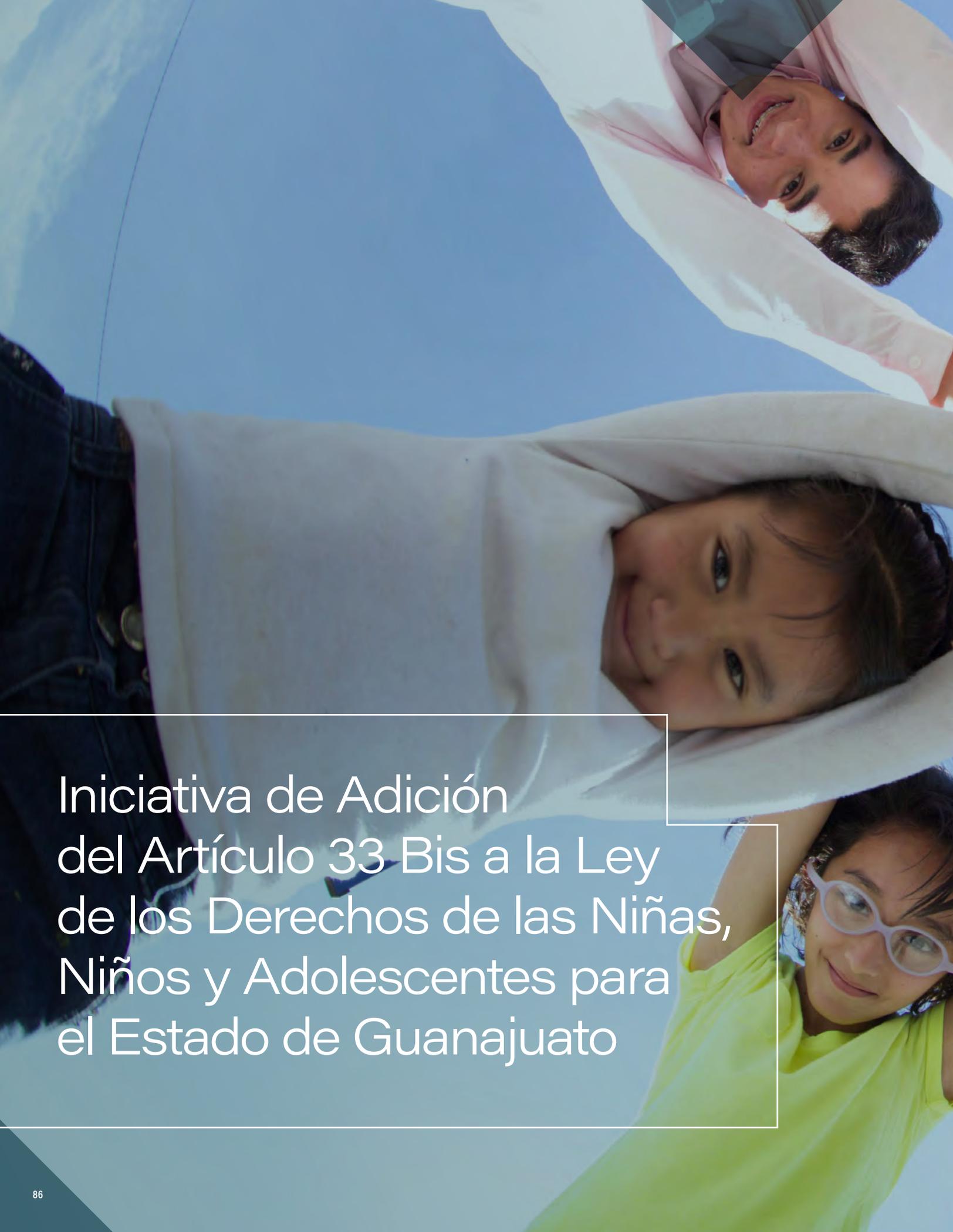
Es por lo anterior que no solamente resultan contrarios a la libertad de expresión y acceso a la información el contar con restricciones directas o indirectas a la pluralidad de información, sino incumplir con la obligación de impulsar el pluralismo de información en una sociedad democrática.

La Corte Interamericana específicamente remarcó esta doble dimensión, individual y social, de la libertad de expresión, y tanto esa Corte como la Comisión Interamericana han sostenido que la ausencia de pluralidad de fuentes de información y medios de comunicación representa un serio obstáculo para el efectivo ejercicio de este derecho.⁴

³ PRINCIPIOS SOBRE REGULACIÓN DE LA PUBLICIDAD OFICIAL EN EL SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS, párr.. 78.

⁴ PRINCIPIOS SOBRE REGULACIÓN DE LA PUBLICIDAD OFICIAL EN EL SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS, párr.. 78.





Iniciativa de Adición
del Artículo 33 Bis a la Ley
de los Derechos de las Niñas,
Niños y Adolescentes para
el Estado de Guanajuato



LEY

La Ley de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes para el Estado de Guanajuato es la norma secundaria que desarrolla en la entidad el Sistema Nacional de Protección de los derechos de este grupo en condiciones de vulnerabilidad, marco jurídico que deriva del artículo 4 Constitucional federal, que hace referencia al interés superior del niño y los derechos de la infancia:

En todas las decisiones y actuaciones del Estado se velará y cumplirá con el principio del interés superior de la niñez, garantizando de manera plena sus derechos. Los niños y las niñas tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral. Este principio deberá guiar el diseño, ejecución, seguimiento y evaluación de las políticas públicas dirigidas a la niñez.

Además del texto constitucional antes señalado, el corpus iuris de los derechos de niñez y adolescencia se compone de diversos tratados internacionales que forman parte del parámetro de regularidad constitucional, entre los cuales se encuentra la Convención sobre los Derechos del Niño, como el tratado vinculante más especializado en la materia.

En este sentido, la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes desarrolló desde 2014 la política nacional de protección de los derechos de estas personas, derivado de la cual recae la ley bajo análisis publicada el 11 de septiembre de 2015.

Cabe señalar que dentro de la ley en comento se desarrollan en su Título Segundo los Derechos y Deberes de Niñas, Niños y Adolescentes, entre los cuales se establece en el artículo 33 el derecho a la identidad en los siguientes términos:

Niñas, niños y adolescentes, en términos de la legislación civil, desde su nacimiento, tienen derecho a:

I. Contar con nombre y los apellidos que les correspondan, así como a ser inscritos en el Registro Civil en la forma que señala el Código Civil para el Estado de Guanajuato.

II. Contar con nacionalidad, de conformidad con lo dispuesto en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y los tratados internacionales.

III. Conocer su filiación y su origen, en la medida de lo posible y siempre que ello sea acorde con el interés superior de la niñez.

IV. Preservar su identidad, incluidos el nombre, la nacionalidad y su pertenencia cultural, así como sus relaciones familiares.

Las autoridades estatales y municipales, deberán colaborar en la búsqueda, localización y obtención de la información para acreditar y reestablecer la identidad de niñas, niños y adolescentes.

La falta de documentación para acreditar la identidad de niñas, niños y adolescentes no será obstáculo para garantizar sus derechos.

En esta tónica, se advierte que la adición propuesta busca articular una garantía mediante la cual se pueda hacer valer este derecho a la identidad de niñas, niños y adolescentes: es decir, este mecanismo de protección consiste en dotar de facultades a la Procuraduría Estatal de Protección de Niñas, Niños y Adolescentes para que pueda realizar las acciones frente a la falta de registro de nacimiento o ausencia de documentación para acreditar la identidad.

En efecto, mediante esta garantía especial, se busca garantizar el derecho a la identidad de estas personas, lo cual se considera una buena medida legislativa toda vez que tiene una finalidad constitucional como lo es la efectividad de los derechos, máxime que viene a complementar lo dispuesto en el artículo 40 en sus fracciones II y IV, que señala:

Artículo 40.- La Procuraduría Estatal de Protección de Niñas, Niños y Adolescentes, tiene las atribuciones siguientes:

(...)

II. Establecer contacto y trabajar conjuntamente para la debida determinación, coordinación de la ejecución y seguimiento de las medidas de protección integral y restitución de los derechos de niñas, niños y adolescentes, con las autoridades administrativas y judiciales correspondientes para garantizar los derechos de éstos.

(...)

IV. Coordinar la ejecución y dar seguimiento a las medidas de protección para la restitución integral de los derechos de niñas, niños y adolescentes, a fin de que las instituciones competentes actúen de manera oportuna y articulada.

Asimismo, la iniciativa busca establecer una autoridad responsable frente al derecho a la identidad y las obligaciones que derivan de la misma para el Estado, mismos que se encuentran desarrollados desde la Convención sobre los Derechos del Niño de 1989, en su artículo 8:

1. Los Estados Parte se comprometen a respetar el derecho del niño a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la ley sin injerencias ilícitas.

2. Cuando un niño sea privado ilegalmente de algunos de los elementos de su identidad o de todos ellos, los Estados Parte deberán prestar la asistencia y protección apropiadas con miras a restablecer rápidamente su identidad.'

En este sentido encontramos al menos 4 obligaciones concretas:

1.- La obligación de respetar el derecho a la identidad.

2.- La obligación de preservar el derecho a la identidad de conformidad con la ley sin injerencias ilícitas.

3.- En caso de privación de elementos de la identidad, el Estado prestará asistencia y protecciones apropiadas.

4.- En caso de privación de elementos de la identidad, el Estado reestablecerá la identidad.



¹ x Convención sobre los Derechos del Niño, Adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General en su resolución 44/25, de 20 de noviembre de 1989, Entrada en vigor: 2 de septiembre de 1990, de conformidad con el artículo 49.

En relación también con el objetivo de la iniciativa propuesta, la Convención sobre los Derechos del Niño, establece en su artículo 7 los derechos de niñas, niños y adolescentes a un nombre desde su nacimiento y a obtener una nacionalidad:

1. El niño será inscripto inmediatamente después de su nacimiento y tendrá derecho desde que nace a un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos.

Cabe mencionar que de conformidad con la libertad configurativa de los Estados, estos podrán determinar a través del Poder Legislativo y judicial los mecanismos que autónomamente consideren idóneos para cumplir con estas obligaciones, siendo en el caso concreto una de esas medidas la adición de un artículo 33 bis a la Ley de niñez y adolescencia de Guanajuato.

En este sentido, se advierte que los derechos establecidos en los artículos 7 y 8 de la Convención antes señalada, están íntimamente intrincados, puesto que el derecho a la identidad incluye un cúmulo de datos que deben ser tomados en consideración para conocer el interés superior del niño y que deben hacerse patentes en el registro civil de estas personas, mismos que se considera se encuentran reunidos en el artículo 33 de la Ley de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes para el Estado de Guanajuato

Al respecto, el mismo Comité de los Derechos de los Niños ha ampliado los términos sobre el derecho a la identidad en su Observación General No.6, relativa al “Trato de los niños, niñas y adolescentes no acompañados y separados de su familia fuera de su país de origen”.

De igual forma, se advierte que en ese documento interpretativo el Comité ha señalado algunos elementos que pueden ser de utilidad para la evaluación clara y a fondo de la identidad de niñas, niños y adolescentes, tarea que según este organismo forma parte del interés superior del niño.

20. La determinación del interés superior del niño exige una evaluación clara y a fondo de la identidad de éste y, en particular, de su nacionalidad, crianza, antecedentes étnicos, culturales y lingüísticos, así como las vulnerabilidades y necesidades especiales de protección. Así pues, permitir el acceso del niño, niña y adolescente al territorio es condición previa de este proceso de evaluación inicial, el cual debe efectuarse en un ambiente de amistad y seguridad y a cargo de profesionales competentes formados en técnicas de entrevistas que tengan en cuenta la edad y el género.²

² Comité de los Derechos del Niño, Observación General No.6 Trato de los niños, niñas y adolescentes no acompañados y separados de su familia fuera de su país de origen, CRC/GC/2005/6, septiembre de 2005.

Nuevamente sobre la relación entre el derecho a la identidad y al registro de nacimiento, se vuelve importante señalar que de conformidad con la “Observación General No.14 sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial (artículo 3, párrafo 1)”, desarrollada por el Comité en cita, el derecho a la identidad se conforma de un cúmulo de características personales:

Los niños no son un grupo homogéneo, por lo que debe tenerse en cuenta la diversidad al evaluar su interés superior. La identidad del niño abarca características como el sexo, la orientación sexual, el origen nacional, la religión y las creencias, la identidad cultural y la personalidad. Aunque los niños y los jóvenes comparten las necesidades universales básicas, la expresión de esas necesidades depende de una amplia gama de aspectos personales, físicos, sociales y culturales, incluida la evolución de sus facultades. El derecho del niño a preservar su identidad está garantizado por la Convención (artículo 8) y debe ser respetado y tenido en cuenta al evaluar el interés superior del niño.³

Derivado de lo anterior, se considera que el derecho a la identidad y el derecho a ser registrado civilmente implican la preservación de determinados datos personales que identifican a la persona frente a terceros y le dan certeza de determinados derechos, por ejemplo a través de la nacionalidad, así aunque ambos son derechos autónomos según la Convención, estos se interrelacionan para la preservación de información valiosa protegida:

En concreto sobre el derecho al registro civil, el mismo Comité ha pronunciado su preocupación frente a niñas, niños y adolescentes de determinados grupos en particular, puesto que esto les pone en situaciones de riesgo y abandono por parte del Estado:

³ “Observación General No.14 sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial (artículo 3, párrafo 1), CRC/C/GC/15, 17 de abril de 2013



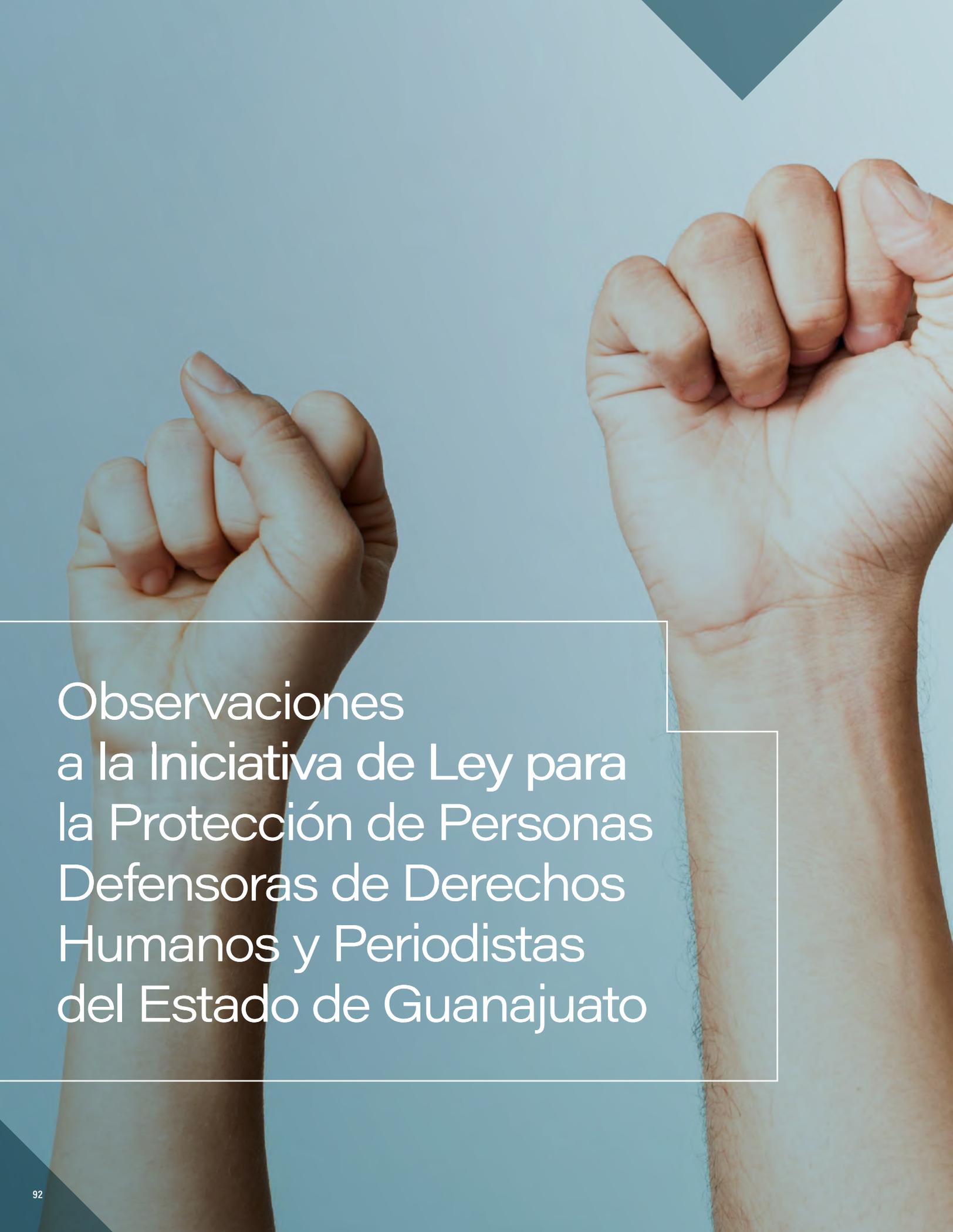
Los Estados Parte están obligados a velar por que todos los niños sean inscritos inmediatamente después de su nacimiento y porque adquieran una nacionalidad. La inscripción de los nacimientos debería ser gratuita y estar al alcance de todos. Preocupa al Comité que siga habiendo niños indígenas, en mayor número que los no indígenas, que no son inscritos en el registro de nacimientos y quedan expuestos a un mayor riesgo de apátrida.⁴

Por tal motivo, este organismo ha señalado en su diagnóstico anual sobre el estado que guardan los derechos humanos en la entidad 2018, la complicada situación que atraviesan, por ejemplo, los grupos de personas jornaleras migrantes que ingresan al estado, mayormente compuesta por población indígena y niñas, niños y adolescentes, convirtiéndose precisamente en una de las grandes problemáticas la falta de información que permita dimensionar el problema descrito.⁵

⁴ Comité de los Derechos del Niño, Observación General No.11 Los niños indígenas y sus derechos en virtud de la Convención sobre los Derechos del Niño, CRC/C/GC/11, 12 de febrero de 2009

⁵ Véase ESTADO QUE GUARDAN LOS DERECHOS HUMANOS EN LA ENTIDAD, en : Informe de actividades enero-diciembre 2018, PDHEG, p.p. 316-321, disponible en: http://www.derechoshumanosgto.org.mx/images/descargas/informe_anual/25/PDHEG-Informe25.pdf



The image features two raised fists, one on the left and one on the right, set against a light blue background. The fists are clenched and held high, symbolizing protest or solidarity. A white rectangular box is overlaid on the lower half of the image, containing the title text. The text is in a clean, white, sans-serif font. The background has a subtle gradient and a dark teal triangle in the top right corner.

Observaciones a la Iniciativa de Ley para la Protección de Personas Defensoras de Derechos Humanos y Periodistas del Estado de Guanajuato



LEY

Consideraciones previas

La Ley Fundamental en su primer artículo impone a todas las autoridades la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad.

Por tanto, la unidad que son los derechos humanos se entiende a partir de los citados principios de interdependencia e indivisibilidad, pues en primer término el principio de interdependencia explica la existencia de relaciones recíprocas entre los derechos humanos, mientras que la indivisibilidad ilustra que los derechos humanos no deben ser entendidos como elementos aislados o separados, sino como un conjunto, es decir, que un derecho fundamental, o un grupo de estos, depende de otro derecho o grupo para existir, y que estos derechos son mutuamente complementarios para su realización, o sea que los derechos humanos son una estructura indivisible, en la cual el valor de cada derecho se ve incrementado por la presencia de otros.

En el caso del derecho a la libertad de expresión, los principios de interdependencia e indivisibilidad cobran una importante trascendencia, pues sólo a la luz de éstos puede comprenderse que la libertad de expresión es, según la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su Opinión Consultiva OC-5/85:

“Piedra angular en la existencia misma de una sociedad democrática. Es indispensable para la formación de la opinión pública (...) Es, en fin, condición para que la comunidad, a la hora de ejercer sus opciones, esté suficientemente informada. Por ende, es posible afirmar que una sociedad que no está bien informada no es plenamente libre”.

La libertad de expresión no es únicamente un derecho aislado dentro del bloque de constitucionalidad, sino que es además, piedra angular de una sociedad democrática, con esto se entiende que la libertad de expresión es requisito indispensable para la existencia de un Estado democrático de derecho en el que se respeten todos los derechos humanos, y es que la libertad de expresión comprende dos dimensiones, por una parte, el derecho y la libertad de expresar el pensamiento propio y, por otra, el derecho y la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole.

En esta tesitura, la jurisprudencia de la Corte Interamericana ha dado un amplio contenido al derecho a la libertad de pensamiento y de expresión consagrado en el artículo 13 de la Convención y que dicha norma protege el derecho de buscar, recibir y difundir ideas e informaciones de toda índole, así como también el de recibir y conocer las informaciones e ideas difundidas por los demás.

De la misma forma, la Corte Interamericana ha señalado que la libertad de expresión tiene una dimensión individual y una dimensión social, de las cuales ha desprendido una serie de derechos que se encuentran protegidos en dicho artículo, al respecto dicho tribunal ha afirmado que

ambas dimensiones poseen igual importancia y deben ser garantizadas plenamente en forma simultánea para dar efectividad total al derecho a la libertad de expresión en los términos previstos por el artículo 13 de la Convención.

La primera dimensión de la libertad de expresión comprende el derecho a utilizar cualquier medio apropiado para difundir opiniones, ideas e información y hacerlo llegar al mayor número de destinatarios; en este sentido, la expresión y la difusión son indivisibles, de modo que una restricción de las posibilidades de divulgación representa directamente, y en la misma medida, un límite al derecho de expresarse libremente.

Con respecto a la segunda dimensión del derecho a la libertad de expresión, esto es, la social, la Corte ha señalado que la libertad de expresión implica también el derecho de todos a conocer opiniones, relatos y noticias vertidas por terceros. Para el ciudadano común tiene tanta importancia el conocimiento de la opinión ajena o de la información de que disponen otros como el derecho a difundir la propia.

Es por ello que a la luz de ambas dimensiones, la libertad de expresión requiere, por un lado, que nadie sea arbitrariamente menoscabado o impedido de manifestar su propio pensamiento y representa, por tanto, un derecho de cada individuo, pero implica también, por otro lado, un derecho colectivo a recibir cualquier información y a conocer la expresión del pensamiento ajeno.

Más aún, la trascendencia social del derecho a la libertad de expresión radica en su segunda dimensión, consistente en la libertad de buscar, recibir y difundir toda índole de informaciones e ideas; al respecto la Corte Interamericana ha señalado que:

“En su dimensión social, la libertad de expresión es un medio para el intercambio de ideas e informaciones y para la comunicación masiva entre los seres humanos. Así como comprende el derecho de cada uno a comunicar a los otros sus propios puntos de vista implica también el derecho de todos a conocer opiniones y noticias”.

De tal suerte, los medios de comunicación son un elemento esencial dentro de la dimensión social de la libertad de expresión, pues éstos tienen un rol principal y esencial como vehículos e instrumentos para el efectivo ejercicio y goce del citado derecho fundamental en una sociedad democrática, pues su propia labor comprende el buscar, recabar y difundir las más diversas informaciones y opiniones.

Dentro de este contexto, la Corte Interamericana ha entendido que:

“El periodismo es la manifestación primaria y principal de la libertad de expresión del pensamiento [y que el periodismo] está vinculado con la libertad de expresión que es inherente a todo ser humano”.

En este mismo orden de ideas la Corte Interamericana ha señalado que:

“La profesión de periodista (...) implica precisamente el buscar, recibir y difundir información. El ejercicio del periodismo por tanto, requiere que una persona se involucre en actividades que están definidas o encerradas en la libertad de expresión garantizada en la Convención [Americana sobre Derechos Humanos...]. A diferencia de otras profesiones, el ejercicio profesional del periodismo es una actividad específicamente garantizada por la Convención y no puede ser diferenciado de la libertad de expresión, por el contrario, ambas cosas están evidentemente imbricadas, pues el periodista profesional no es, ni puede ser, otra cosa que una persona que ha decidido ejercer la libertad de expresión de modo continuo, estable y remunerado...”.

Por su parte, la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la tesis de rubro LIBERTADES DE EXPRESIÓN E INFORMACIÓN. LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN DE MASAS JUEGAN UN PAPEL ESENCIAL EN EL DESPLIEGUE DE SU FUNCIÓN COLECTIVA ha manifestado, en consonancia hasta lo aquí expuesto, que:

“La libertad de prensa es una piedra angular en el despliegue de la vertiente social o colectiva de las libertades de expresión e información. Los medios de comunicación social se cuentan entre los forjadores básicos de la opinión pública en las democracias actuales y es indispensable que tengan aseguradas las condiciones para incorporar y difundir las más diversas informaciones y opiniones. Ello hace necesario específicamente, garantizar a los periodistas el goce de condiciones adecuadas para desempeñar su trabajo, el ejercicio efectivo de las libertades de expresión e información demanda la existencia de condiciones y prácticas sociales que lo favorezcan, y puede verse injustamente restringido por actos normativos o administrativos de los poderes públicos o por condiciones fácticas que coloquen en situación de riesgo o vulnerabilidad a quienes la ejerzan”.

Bajo esta misma línea expositiva se ha conducido el Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, pues dentro de la resolución A/HRC/12/L.6 de fecha de septiembre del año 2012 consideró que:

“El ejercicio del derecho a la libertad de opinión y de expresión constituye uno de los pilares esenciales de una sociedad democrática, es propiciado por un entorno democrático que, entre otras cosas, ofrezca garantías para su protección, es esencial para la plena y efectiva participación en una sociedad libre y democrática y resulta decisivo para el desarrollo y fortalecimiento de sistemas democráticos efectivos (...) el ejercicio efectivo del derecho a la libertad de opinión y de expresión es un importante indicador del grado de protección de otros derechos humanos y libertades, teniendo presente que todos los derechos humanos son universales, indivisibles e interdependientes y están relacionados entre sí (...) Reconociendo la importancia de los medios de comunicación en todas sus formas, entre ellos la prensa escrita, la radio, la televisión e Internet, en el ejercicio, la promoción y la protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión (...) Recordando también que los Estados deben alentar el diálogo libre, responsable y respetuoso”.



Consecuentemente, la actividad y profesión del periodismo se encuentran estrechamente ligadas a la libertad de expresión, por lo que el Estado tiene el deber de minimizar las restricciones a estas actividades, pues cualquier atentado en contra de la libre manifestación de ideas o en contra de periodistas, no es un acto de violación aislado que afecte a una sola persona o un único grupo de personas, sino que debido a que el libre intercambio de información y opiniones es consustancial a una sociedad democrática y así como el hecho de que todos los derechos humanos son indivisibles e interdependientes, se entiende que la trasgresión en contra de un periodista, es una violación a la libertad de expresión y ello conlleva un acto que atenta en contra de una estructura indivisible como son los derechos humanos reconocidos tanto a nivel constitucional y convencional, por lo que su atención y protección debe ser especialmente estudiada y garantizada.

Así las cosas, en fecha a 24 de mayo de 2017, este organismo envió un oficio a la LXIII Legislatura del H. Congreso del Estado de Guanajuato, donde se sostuvo lo siguiente:

La libertad de expresión y el derecho a defender los derechos humanos son exigencias consagradas en diversas normas constitucionales y en distintos tratados internacionales de la materia, por ello, resulta trascendental avanzar cada día en la implementación de distintos mecanismos que les protejan y garanticen la valiosa actividad que desarrollan en la vida pública y democrática del país.

En ese sentido, es tarea de todos unir voluntades, con el ánimo de garantizar los derechos y el ejercicio de sus funciones a periodistas y personas defensoras de derechos humanos.

Como sabemos, el día de hoy, se encuentra vigente el proceso legislativo para aprobar la Ley para la Protección de Personas Defensoras de Derechos Humanos y Periodistas del Estado de Guanajuato.

Este organismo da la bienvenida a todos los esfuerzos legislativos tendientes a procurar una protección más amplia a los derechos de grupos vulnerables en nuestra sociedad.

Así, el instrumento jurídico que se encuentra en análisis y discusión parlamentaria, a nuestro juicio, debe estar orientado a la prevención y atención de las agresiones que puedan sufrir, mediante la emisión de medidas de prevención y protección que sean necesarias para tal fin.

En esa tesitura, la oficina del Ombudsperson guanajuatense estima pertinente que a fin de aportar nuevos elementos en la discusión y el contenido de la iniciativa; al respecto muy respetuosamente, les comparto lo siguiente:

Del análisis del dictamen elaborado advertimos la existencia de algunas normas o porciones normativas similares en otras legislaciones de la materia, ya declaradas inconstitucionales previamente por la SCJN en acciones de inconstitucionalidad, a saber:

Artículo 3.- fracción III

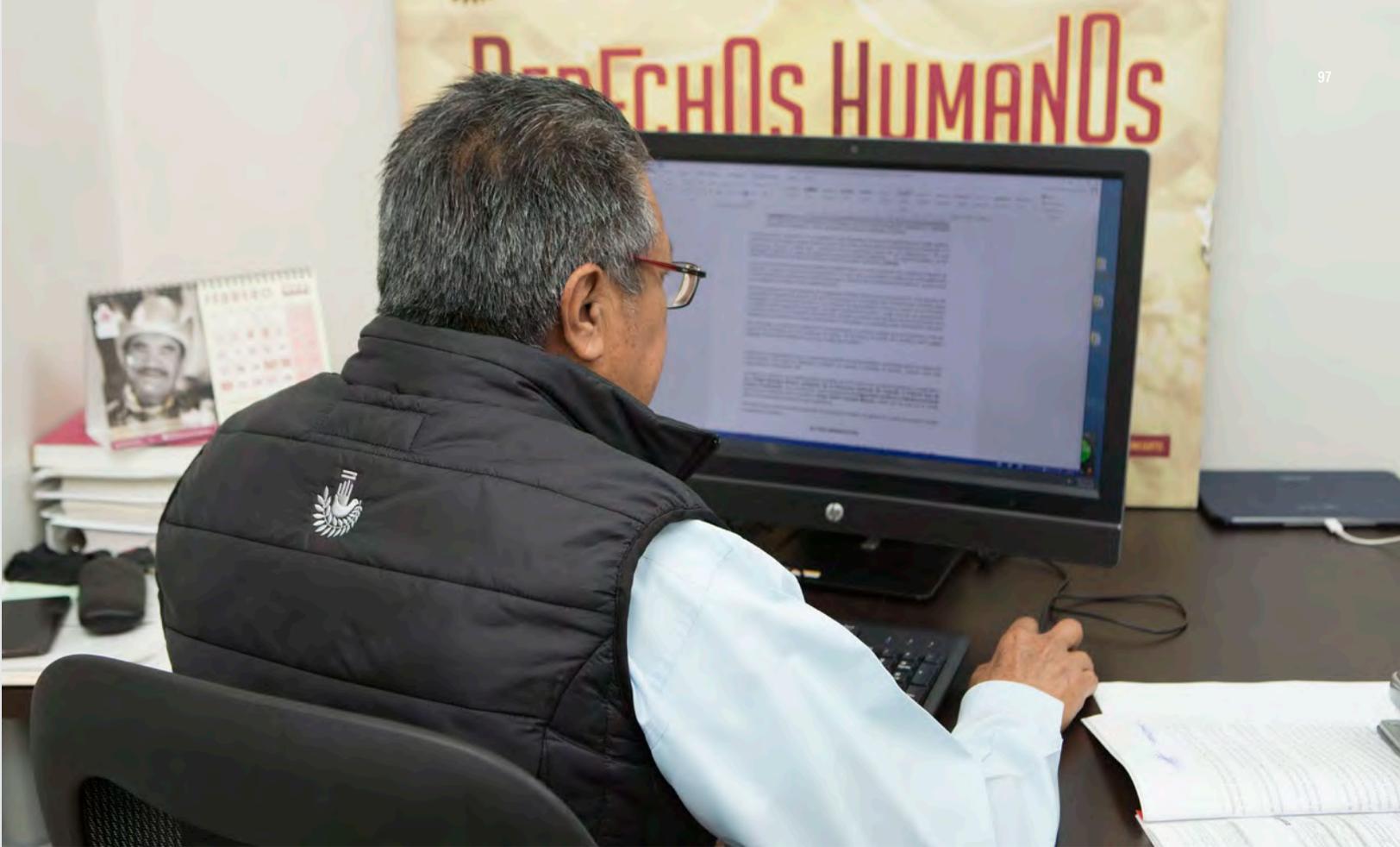
“Para los efectos de esta Ley se entenderá por: (...) III. Colaborador periodístico: toda aquella persona que coadyuva con el periodista para recabar, generar, procesar, editar, comentar, opinar, difundir, publicar o proveer información a través de cualquier medio de comunicación para informar a la sociedad”.

Esta definición no es autónoma sino relacional con la definición de periodista dada por la ley, además de que inserta un concepto vago y ambiguo como lo es el verbo coadyuvar.

Técnicamente es necesario que dicha definición no se encuentre supeditada sino complementaria de la definición de periodista, por lo que debe contemplar a las personas que realicen actividades periodísticas de forma no consuetudinaria o como actividad principal.

En efecto, en la Acción de inconstitucionalidad 87/2015, la SCJN señaló la necesidad de establecer normas que contemplen ampliamente a todas las personas que realicen labores periodísticas, ya sea permanente o esporádicamente, con remuneración o sin remuneración, pues indicó:

“...Contrario a lo sostenido por la parte actora, la característica de permanencia no plantea una restricción innecesaria, injustificada o discriminatoria, ni implica que se determine al periodista bajo un concepto que no incluya a todas aquellas personas que deseen buscar y difundir informaciones y opiniones al hacer uso de la libertad de expresión. Esto es así, dado que la definición que se otorga de periodista no hace referencia de manera exclusiva a la permanencia en el ejercicio como una característica para que cualquier sujeto encuadre en este supuesto, sino que este es simplemente uno de varios aspectos que se pueden considerar para



definir a un periodista, dado que el segundo enunciado de esta fracción prevé otras características que también pueden resultar aplicables. Así, de la propia lectura del precepto tampoco se advierte que la característica de permanencia, tenga que satisfacerse adicionalmente a otro requisito, sino que estos se prevén de manera aislada.

De forma que a juicio de este Tribunal Pleno, basta con que se actualice cualquiera de los dos supuestos previstos en cualquiera de los enunciados de esta disposición, para que se pueda considerar a alguna persona como periodista. Es decir, basta que se trate de una persona que haga de la libertad de expresión y/o información su actividad, de manera permanente con o sin remuneración (supuesto previsto en el primer enunciado) o bien, que se trate de una persona física que cumpla con cualquiera de las características referidas en el segundo enunciado. Aunado a lo anterior, en relación con la definición de los sujetos beneficiarios de mecanismos de protección de periodistas y defensores de derechos humanos, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, ha manifestado que existen ciertos elementos que resultan necesarios para que los programas de protección especializados en la protección de periodistas y trabajadores de medios y defensores de derechos humanos sean efectivos.

Entre ellos, destaca, que es necesario que exista una adecuada definición de los potenciales beneficiarios de este tipo de mecanismos, señalando que la calidad de defensora y defensor de derechos humanos se debe determinar de acuerdo a las acciones realizadas por la persona y 'no otras





calidades, como por ejemplo, si ésta recibe un pago o no por sus labores, o bien, si defiende determinado tipo de derechos', consideraciones que resultan también aplicables para la protección de periodistas y medios de comunicación, de acuerdo con la propia Comisión. Visto lo anterior, este Tribunal Pleno considera que la definición proporcionada por el legislador del Estado de Quintana Roo es congruente con estos parámetros, pues en ella también se hace mención de forma amplia a las acciones realizadas por la persona tales como 'almacenar, generar, procesar, editar, comentar, opinar, difundir', así como, a través de cualquier medio de difusión y comunicación. De esta manera, se considera que la característica de permanencia para definir a un periodista a fin de que se le otorguen las medidas previstas por la propia ley, abunda entre otra serie de características previstas ampliamente en la propia fracción XII, del artículo...".

Artículo 3.- fracción VI

Artículo 3.- Para los efectos de esta Ley se entenderá por: (...) VI. Libertad de expresión: es el derecho humano que tiene toda persona para difundir y publicar ideas u opiniones sin que sea objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa en los términos que señalan la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte.

En la Acción de Inconstitucionalidad 87/2015, la Corte señaló que el legislador local no puede dar contenido a derechos humanos como lo hace esta norma, pues explicó que:

"...El legislador estatal carece de competencia para establecer definiciones de derechos humanos que son reconocidos por la norma suprema, ya que al derivar del orden constitucional, su contenido y alcance no resulta disponible para las entidades federativas, pues de lo contrario se desnaturizaría su función normativa, jerárquica, universal y de contenido superior respecto al resto de las normas del orden jurídico.

Así, resulta evidente que el órgano legislativo del Estado de Quintana Roo excedió sus facultades al pretender introducir una definición del derecho de "libertad de expresión" en el artículo 3, fracción VI, de la Ley para la Protección de Personas Defensoras de Derechos Humanos y Periodistas del Estado de Quintana Roo..."

El mismo criterio fue sostenido en la Acción de Inconstitucionalidad 84/2015 de la Ley de Protección de Periodistas del Distrito Federal, donde aludió:

"Así, este Tribunal Pleno concluyó que el legislador carece de competencia para establecer definiciones de derechos humanos que son reconocidos por la Norma Suprema, ya que al derivar del orden constitucional, su contenido y alcance no resulta disponible para las entidades federativas, pues de lo contrario se desnaturizaría su función normativa, jerárquica, universal y de contenido superior respecto al resto de las normas del orden jurídico".

Por ende, ya existe jurisprudencia de que los estados no pueden legislar para dar contenidos a derechos humanos reconocidos por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por lo que la norma en comento es inconstitucional.

Por su parte, el **artículo 5**, contempla un catálogo cerrado de derechos relacionados con la actividad periodística, lo que en sí da contenido al derecho a la libertad de expresión, circunstancia declarada inconstitucional por la corte en las acciones de inconstitucionalidad 84/2015 y 87/2015.

El **artículo 7**, contienen un catálogo de deberes, que se entienden como normas que buscan dar contenido al derecho a la libertad de expresión, cuestión que ha sido declarada inconstitucional. Vale señalar que dicho catálogo no está contenido en ninguna ley análoga, pues la idea de deberes refuerza idea abandonada de que los derechos humanos son relacionales con deberes, y no con la dignidad humana, lo que contraviene el artículo 1º primero constitucional.

Asimismo, en el **artículo 10, tercer párrafo** se contiene una porción normativa que señala la necesidad de los periodistas, colaboradores periodísticos y personas defensoras de derechos humanos de acreditarse, cuestión que ya fue declarada inconstitucional dentro de la jurisprudencia de la Suprema Corte.

Esta porción normativa ha sido señalada inconstitucional por la SCJN en la Acción de Inconstitucionalidad 87/2015, en la que indicó:

“...el establecimiento de un requisito adicional que se debe cubrir para el acceso a tales eventos, conlleva que no todo periodista podrá tener acceso, aun cuando exista tal interés público, sino solo aquel que cuente con la acreditación del medio de comunicación social para el cual labora. Es importante tener en cuenta que, gramaticalmente, se entiende que la acreditación es “el documento que acredita la condición de una persona y su facultad para desempeñar determinada actividad o cargo. Asimismo, y atendiendo al sentido gramatical de la palabra “acreditar”, se considera que dicha acreditación es otorgada por una persona ajena que hace digno de crédito o da seguridad de que alguien o algo es lo que representa o parece. De esta manera, de la interpretación gramatical y atendiendo al contenido íntegro del artículo impugnado, este Tribunal Pleno concluye que la exigencia de estar acreditado por un medio de comunicación social, no se corresponde con un Estado democrático en el que la búsqueda de intercambio de información son parte fundamental...”

En similares términos, del análisis efectuado al dictamen observamos normas o porciones normativas potencialmente inconstitucionales, verbigracia:

Artículo 8.- Reconoce el derecho a la cláusula de conciencia, sin embargo la norma no define claramente el contenido de dicho derecho, además que resulta restrictiva al contemplar un catálogo cerrado de supuestos, mientras que la ley análoga de Quintana Roo define claramente el derecho y no indica un catálogo cerrado, pues esta señala:

En ejercicio de la libertad de conciencia, el periodista no podrá ser obligado a recabar, almacenar, generar, procesar, editar, comentar, opinar, difundir, publicar o proveer información en contra de su conciencia ni podrá ser impedido de actuar conforme a ella.

Artículo 21.- Crea un registro de periodistas de inscripción no obligatoria como herramienta de información para la planeación y evaluación de las medidas. Sin embargo, tal razonabilidad y necesidad no es pertinente, pues no se sigue lógica entre un registro de periodistas y la consecuente planeación y evaluación de medidas, ya que estas pueden presentarse sin dicho registro, o dicho de otra forma, en qué afectaría a la planeación y evaluación no tener ese registro, tanto así que ninguna otra ley análoga contempla tal registro. Por el contrario sí se puede presumir al registro como un instrumento de control de la profesión, que ha sido declarado inconvencional por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la opinión consultiva OC-5/85.

Artículo 31.- Contempla cuándo se ha de considerar que el beneficiario incurrió en un uso indebido de las medidas de protección; sin embargo, la fracción IX abre el catálogo de manera indefinida al indicar que se puede entender como uso indebido las que considere la secretaría. A nivel federal y estatal ninguna otra ley contempla cláusula abierta y resta certeza jurídica a los beneficiarios.

Artículo 32.- Señala que las medidas otorgadas por la Secretaría se considerarán información reservada; sin embargo, no existe razonabilidad para tal consideración, máxime que ninguna ley análoga contempla tal reserva.

Ausencia de recursos

Contrario a lo que establecen los artículos 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y en general las leyes análogas, esta ley no contempla recursos efectivos para inconformarse respecto de las decisiones tomadas por la autoridad.



Un ejemplo de tales recursos se contiene dentro del capítulo XI de la LEY FEDERAL PARA LA PROTECCIÓN DE PERSONAS DEFENSORAS DE DERECHOS HUMANOS Y PERIODISTAS, que señala como tales la inconformidad y queja.

La inconformidad procede contra resoluciones de la Junta de Gobierno, la Coordinación y las unidades respectivas relacionadas con la imposición o negación de las Medidas Preventivas, Medidas de Protección o Medidas Urgentes de Protección, contra el deficiente o insatisfactorio cumplimiento de las Medidas y en caso de que la autoridad no acepte, de manera expresa o tácita, las decisiones de la Junta de Gobierno relacionadas con las mismas, entre otras. De ahí que sea necesario que la ley establezca recursos sencillos y eficaces, de lo contrario resulta contraria a las citadas normas convencionales.

Finalmente, el artículo 4 señala que para los trámites, acciones, y procedimientos no estipulados en la presente Ley deberán aplicar supletoriamente la Ley Federal Para la Protección de Personas Defensoras de Derechos Humanos y Periodistas y la Ley de Atención y Apoyo a la Víctima y al Ofendido del Delito del Estado de Guanajuato, sin embargo bajo tal perspectiva también resulta aplicable la Ley General de Víctimas.

Con base en lo antes expuesto, consideramos pertinente hacer las observaciones antes planteadas, a fin de que ese H. Congreso del Estado, cuente con mayores elementos de análisis para la discusión y, de estimarlas pertinentes, se realicen las modificaciones necesarias a la iniciativa, con el ideal de lograr que Guanajuato sea un referente en la libre expresión de las ideas y el ejercicio de los derechos humanos y, en tal virtud, el producto final sea un cuerpo normativo íntegro y consistente, cuyo objeto y mecanismos permitan la consecución de estándares internacionales en el ejercicio de la libertad de expresión y la protección de todos los derechos humanos.

De igual manera, en mayo de 2017, se sostuvo una reunión de trabajo con el Congreso del Estado, sobre el contenido de la iniciativa de Ley para la Protección de Personas Defensoras de Derechos Humanos y Periodistas del Estado de Guanajuato.

Este encuentro, representó la suma de voluntades del Poder Legislativo y del organismo para robustecer el andamiaje jurídico que despliegue un amplio espectro de salvaguarda en tareas trascendentales en la vida de una democracia y de las libertades fundamentales. Para lo cual se elaboró una breve presentación que reseñó algunos criterios que desde la óptica de la Procuraduría se estimaron pertinentes para ser considerados en la estructura de esta nueva disposición y ordenamiento, con base a la convocatoria realizada por el Legislativo para entrar en una dinámica de Mesas de Trabajo, a las cuales se acudió en 4 ocasiones posteriores por parte del Secretario General de la PDHEG y del Subprocurador de la Zona A del Estado.

De esta manera, se hizo alusión en dos grandes capítulos, a lo siguiente:

1. El primero de ellos, se refirió al Estándar Internacional sobre Protección de Periodistas y que contempló los siguientes puntos:

- Las obligaciones estatales frente a la violencia contra periodistas.
- Obligación de prevenir.
- Obligación de investigar, juzgar y sancionar penalmente.
- Violencia contra mujeres periodistas.
- Protección a Periodistas en Línea.

Recomendaciones de la CNDH.

2. El segundo componente fue Estándar Internacional sobre Personas Defensoras de Derechos Humanos, que es lo que acoge y contempla esta legislación y para lo cual, abordaremos lo concerniente a:

- Las obligaciones estatales frente a la violencia contra personas defensoras de derechos humanos
- Recomendación General 25/2016 de la CNDH.
- Iniciativa de la Ley General de Protección.
- Comparativo de legislación estatal en la materia.

3. Un último apartado abordó un cuadro comparativo de las leyes estatales existentes en la materia, que hacen referencia a los avances en cada entidad federativa.

Asimismo, en el ánimo de construir y de sumar las capacidades técnicas y humanas, de análisis y estudio para formular este dispositivo de protección a periodistas y personas defensoras de derechos humanos, se hizo entrega de una serie de insumos que se estimó de gran valor para ser aprovechados como puntos de reflexión en el ejercicio referido de Mesas de Trabajo.

De manera enunciativa, el contenido de dicha documentación consistió en algunas sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, a saber:

- **Caso “La Última Tentación de Cristo” (Olmedo Bustos y otros) vs. Chile.**
- **Caso Ivcher Bronstein vs. Perú.**
- **Caso Ricardo Canese vs. Paraguay**
- **Caso Palamara Iribarne vs. Chile.**
- **Caso Kimel vs. Argentina.**
- **Caso Tristán Donoso vs. Panamá.**
- **Caso Ríos y otros vs. Venezuela.**
- **Caso Perozo y otros vs. Venezuela.**
- **Caso Usón Ramírez vs. Venezuela.**
- **Caso Gomes Lund y otros vs. Brasil.**
- **Caso Fontevecchia D’Amico vs. Argentina.**
- **Caso Vélez Restrepo y Familiares Vs. Colombia.**
- **Opinión consultiva 5/85 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.**

Otro elemento importante que se sumó a este compendio, fue el documento que contiene el Marco Jurídico sobre el Derecho a la Libertad de Expresión, elaborado por la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

Además, se anexó otro documento de gran valía, referente al Marco Jurídico sobre Reparaciones por la Violación de la Libertad de Expresión en el Sistema Interamericano, elaborado por la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

Asimismo, se estimó considerar dos elementos claves para su análisis que son las Acciones de Inconstitucionalidad.

- **AI 84-2015**
- **AI 87-2015**

Así como las Recomendaciones Generales de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos y que ponemos a su disposición:

- **Recomendación General 25/2016, sobre agravios a personas defensoras de derechos humanos.**
- **Recomendación General 24/2016, sobre el ejercicio de la libertad de expresión en México.**

Otros componentes de suma relevancia que se incluyeron como parte de estos insumos, fueron las tres iniciativas de Reforma Constitucional a los artículos 6 y 7 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y de la Ley General en la materia, que se encontraban en ese momento en estudio en el Congreso de la Unión, y que tratan:

- **Sobre el Derecho de Réplica.**
- **Sobre el Secreto Profesional y cláusula de conciencia.**
- **Sobre Protección de Fuentes Periodísticas y facultad del Congreso para expedir la Ley General en la materia.**

De esta forma, después de intensos trabajos legislativos, llegó a buen puerto la Ley para la Protección de Personas Defensoras de Derechos Humanos y Periodistas del Estado de Guanajuato, publicada en fecha 26 de octubre de 2017, en el Periódico Oficial del Gobierno del Estado de Guanajuato, número 185, segunda parte.



Iniciativa Formulada
por Diputadas y Diputados
Integrantes del Grupo
Parlamentario del Partido
Revolucionario Institucional,
a fin de Adicionar un Artículo
28 Bis al Capítulo I del Título
III de la Ley de Salud del
Estado de Guanajuato





LEY

a) Antecedentes

Proyecto de Decreto presentado con la iniciativa:

Decreto:

Artículo Único.- Se adiciona un artículo 28 Bis a la Ley de Salud para el Estado de Guanajuato para quedar como sigue:

Artículo 28 Bis.- El personal médico y de enfermería que forme parte del Sistema Estatal de Salud, podrá ejercer la objeción de conciencia y excusarse de participar en la prestación de servicios que establece esta Ley.

Cuando se ponga en riesgo la vida del paciente o se trate de una urgencia médica, no podrá invocarse la objeción de conciencia, en caso contrario se incurrirá en la causal de responsabilidad profesional.

El ejercicio de la objeción de conciencia no derivará en ningún tipo de discriminación laboral.

Transitorios:

ARTÍCULO ÚNICO: El presente Decreto entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el Periódico Oficial del Gobierno del Estado de Guanajuato.

b) Objetivo de la iniciativa

Incorporar la figura de la objeción de conciencia y posibilitar que los prestadores servicios médicos y el personal paramédico se puedan excusar de la intervención, por motivos de conciencia, pero sin deterioro de los servicios a los que constitucionalmente tiene derecho el usuario, como fundamental a la salud.

c) Análisis de fondo

De conformidad con el Comité de Bioética de España se entiende por "objeción de conciencia", la negativa de una persona a realizar ciertos actos o tomar parte en determinadas actividades, jurídicamente exigibles para el sujeto, para evitar una lesión grave de la propia conciencia.

Adicionalmente señala que podemos encontrar los siguientes elementos dentro de la misma:

a) La existencia de una norma jurídica de obligado cumplimiento, cuyo contenido puede afectar a las creencias religiosas o morales de los individuos, y que no puede obviarse sin incurrir en sanción.

b) La existencia de un dictado inequívoco de la conciencia individual opuesto al mandato jurídico, requisito sobre el que el ordenamiento jurídico puede requerir verificación.

c) La ausencia en el ordenamiento jurídico de normas que permitan resolver el conflicto entre una o varias normas y la conciencia individual o posibiliten alternativas aceptables para el objeto.

d) La manifestación del propio sujeto del conflicto surgido entre la norma y su conciencia, sin que sea relevante la mera presunción sobre la existencia de conflicto.

En este sentido, al hablar de objeción de conciencia en materia de salud, nos encontramos en términos muy reducidos, ante un choque de reglas, una de corte jurídico que obliga a una persona al servicio del Estado a desplegar cierta conducta o prestar determinado servicio y por otro lado, un mandato de corte moral y personalísimo que exige a la misma persona no cumplir la norma legal para estar de acuerdo con sus creencias del fuero interno, es decir, se trata de un conflicto normativo al que se ven sometidas ciertas personas al servicio del sistema de salud.

En efecto, parte del debate sobre la existencia o no de la objeción de conciencia ha sido abordada en otros lugares, desde donde se ha planteado primeramente si ésta es efectivamente reconocida o no en el texto constitucional como un derecho fundamental autónomo, o como parte de otro derecho, e incluso como un límite a alguno de ellos.

A modo ilustrativo, en España la objeción de conciencia ha sido reconocida como una especificación del derecho fundamental a la libertad ideológica y religiosa, sin embargo, en México al menos de la lectura de la Constitución federal no se desprende su existencia literal, es decir, no se reconoce expresamente, lo que exigiría que la Suprema Corte de Justicia de la Nación interpretara su existencia dentro de la Carta Magna, especificando si es un derecho autónomo, parte de otro derecho o incluso una limitante a alguno de ellos, entre otras cuestiones de gran relevancia.

Ahora bien, este organismo considera que es importante el establecimiento y debida regulación de la objeción de conciencia y en este sentido, en términos generales se puede señalar que existe un objetivo legítimo en materia de derechos humanos con la iniciativa analizada, sin embargo, no se desconoce que la objeción de conciencia en materia sanitaria impacta prima facie en el derecho a la protección de la salud, volviéndose necesario un análisis profundo sobre el acto legislativo para verificar si ese impacto es ilegítimo.

d) Observaciones

Observación 1.- Sobre inclusión de la objeción de conciencia.

Partiendo del análisis del texto propuesto se considera que éste puede resultar sobreinclusivo:

El personal médico y de enfermería que forme parte del Sistema Estatal de Salud, podrá ejercer la objeción de conciencia y excusarse de participar en la prestación de servicios que establece esta Ley.

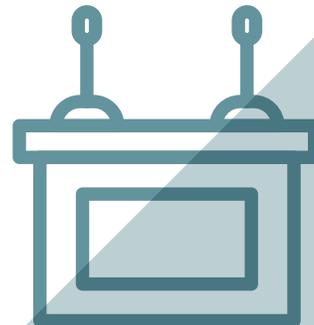
Cabe señalar que la iniciativa planteada señala como únicas limitantes al ejercicio de la objeción de conciencia las siguientes:

1. Cuando se ponga en riesgo la vida del paciente.
2. Se trate de una urgencia médica.

En relación a lo anterior, debe hacerse mención que la objeción de conciencia a partir del enfoque sanitario, se ha vuelto inseparable de algunos temas recurrentes de la bioética, la interrupción voluntaria del embarazo, la eutanasia, la donación y trasplante de órganos, la reproducción sexual y el consentimiento informado, entre otros, sin embargo, se advierte que en el presente caso la iniciativa pretende hacer extensiva la posibilidad de excusarse de participar en la prestación de todos servicios que establece la Ley de Salud del Estado de Guanajuato.

De tal suerte, se reitera que este organismo no está en contra del establecimiento de la objeción de conciencia en materia sanitaria, pero sí se considera que un abordaje tan amplio permitiría plantear el reconocimiento de un derecho frente a un sinnúmero de actividades y servicios que regula la Ley de Salud del Estado, lo cual pone en riesgo la garantía del derecho a la salud de usuarios del Sistema Estatal.

En este sentido, se advierte que se estaría configurando un derecho legal de forma muy amplia, con lo cual se puede comprometer la garantía de un derecho constitucional como lo es el acceso a la salud; por ello, se considera que la objeción de conciencia debe contar con mayor y precisa regulación.



Es decir, se considera que una regulación tan genérica y sobre inclusiva puede transgredir el derecho de seguridad jurídica y el principio de legalidad, puesto que no se limita de forma suficiente, permitiendo hacer un uso arbitrario del mismo, ya que se insiste, los servicios establecidos en la Ley de Salud del Estado son tan diversos, que en algunos de ellos se considera resultaría excesivo solicitar una objeción de conciencia.

En este orden de ideas, se advierte que la medida legislativa analizada busca un fin válido, en el sentido de que busca regular un problema que se suscita en la praxis médica, y garantizar tanto el servicio de salud como el ejercicio de una objeción de conciencia; sin embargo, a juicio de este organismo esta medida no puede limitar de manera innecesaria y desproporcionada un derecho fundamental como la salud, la integridad personal, a la vida, a los derechos sexuales y reproductivos, al omitir una regulación más precisa.

Por ello, se considera que dentro del orden jurídico nacional, el ejercicio de la objeción de conciencia no puede representar un obstáculo para la protección, garantía y ejercicio de los derechos humanos reconocidos en el bloque de regularidad constitucional.

Observación 2.- Reconocimiento del derecho a la objeción de conciencia

A forma de ejemplo, nuevamente se señala que en España, el derecho de objeción de conciencia está textualmente reconocido por su Constitución en su artículo 30.2 de la siguiente forma:

La ley fijará las obligaciones militares de los españoles y regulará, con las debidas garantías, la objeción de conciencia, así como las demás causas de exención del servicio militar obligatorio, pudiendo imponer, en su caso, una prestación social sustitutoria.

Ahora bien, este reconocimiento textual se hace respecto de la objeción de conciencia frente al servicio militar, mientras que la objeción en materia sanitaria, al no encontrar un reconocimiento igual, ha tenido que ser reconocido a partir de la interpretación del Tribunal Constitucional al pronunciarse en diversas ocasiones, entre las cuales ha reconocido expresamente el vínculo entre la objeción de conciencia en materia sanitaria y el derecho fundamental a la libertad ideológica y religiosa, a saber:

La objeción de conciencia forma parte del contenido del derecho fundamental a la libertad ideológica y religiosa reconocido en el artículo 16.1 de la Constitución y, como ha indicado este Tribunal en diversas ocasiones, la Constitución es directamente aplicable, especialmente en materia de derechos fundamentales.¹

¹ Tribunal Constitucional de España, STC 53/1985, de 11 de abril de 1985.

Ahora bien, en el contexto nacional se advierte que la Constitución federal no ha reconocido la objeción de conciencia en forma alguna, de lo cual se sigue que sería la Suprema Corte de Justicia de la Nación quien, ante esta circunstancia podría dilucidar si efectivamente esta se encuentra reconocida por la Carta Magna, o podríamos esperar que sea incorporada a través del procedimiento legislativo como un nuevo derecho fundamental.

En este tenor, este acto legislativo puede ser considerado como la inclusión de un derecho legal, que no ha sido reconocido en la Constitución federal, lo cual se considera puede tratarse de un acto que redunde en sustitución de facultades exclusivas del Congreso de la Unión, tal como se demandó por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos en Acción de Inconstitucionalidad, presentada el 11 de junio de 2018, contra el artículo 10 bis de la Ley General de Salud, y que a la fecha de la elaboración del presente se encuentra pendiente de resolución.

Observación 3.- Garantía del Derecho a la Salud

Partiendo de la noción de que hasta el momento el derecho a la objeción de conciencia en materia sanitaria no ha sido reconocida constitucionalmente de forma expresa en México, aunado a que el marco normativo aquí analizado no desarrolla clara y completamente la obligación del Estado de proveer los servicios médicos y de salud, a pesar del ejercicio de la objeción de conciencia, de forma que el acceso a los servicios y prestaciones sanitarias admitidas por la ley y la protección del derecho a la salud no se vean afectados, se considera que esta regulación puede establecer en realidad una limitación al derecho a la salud, la cual tampoco encuentra asidero constitucional y convencional.

Cabe señalar que el Estado mexicano tiene la obligación de garantizar el acceso a máximo nivel de salud de conformidad con los criterios establecidos por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, a saber: disponibilidad, accesibilidad, (no discriminación, accesibilidad física,



accesibilidad económica, acceso a la información) aceptabilidad, y calidad², los cuales pueden quedar inobservados por la incorporación de la objeción de conciencia sin el reconocimiento de la obligación de garantizar estos servicios a pesar del ejercicio de la misma.

Observación 4.- Regulación apropiada

Con base a la línea argumentativa antes expuesta, la pertinencia de una regulación de la objeción de conciencia es inobjetable, toda vez que este es un fenómeno que se presenta en la práctica y puede acarrear consigo problemáticas sobre las cuales no existe previsión al respecto, sobre esto se adhiere a lo señalado por el Comité de Bioética de España, quien sostiene que una regulación es conveniente por los siguientes motivos:

- a) Para garantizar los derechos de los usuarios y pacientes del sistema público.
- b) Para aportar seguridad jurídica a los objetores y a los centros sanitarios.
- c) Para establecer cuándo y de qué manera la objeción responde realmente a ese ejercicio de la libertad ideológica y religiosa que la Constitución ampara.



² Observación General N° 14. El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud (artículo 12)

Asimismo, resulta oportuno referir que frente al reto que ha representado en diversos lugares la regulación de la objeción de conciencia sanitaria, se han establecido algunos criterios que se considera son útiles para asegurar una legislación integral que permita el ejercicio de la objeción de conciencia, sin lesionar injustificadamente otros derechos como los de la salud, derechos sexuales y reproductivos, entre otros.

Ejemplo de lo anterior es la Resolución 1763 de 2010, emitida por la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa, mediante la cual se emiten algunas recomendaciones para regular la objeción de conciencia, a saber:

“ninguna persona o institución será coaccionada, considerada civilmente responsable o discriminada debido a su rechazo a realizar, autorizar, participar o asistir en la práctica de un aborto, eutanasia o cualquier otro acto que cause la muerte de un feto o un embrión, por cualquier razón”.

Por ende, a juicio de esta institución se deben desarrollar marcos legales claros y completos que definan y regulen la objeción de conciencia en relación con los servicios médicos y de salud, sin perjuicio del cumplimiento de su obligación de “asegurar el acceso a los servicios y prestaciones sanitarias admitidas por la ley y de proteger el derecho a la salud”; de manera que:

- 1) **Se garantice el derecho a la objeción de conciencia.**
- 2) **Se asegure la información debida a los pacientes remitiéndolos a otro centro sanitario si fuera necesario.**
- 3) **Se asegure que los pacientes reciben el tratamiento adecuado, especialmente en casos de emergencia.**

En suma, esta Procuraduría recomienda tomar en consideración lo siguiente:

- **La objeción de conciencia es individual, no puede representar una política de los centros de salud.**
- **Esta no podrá ser señalado como justificación para la negación de un servicio médico, ni redundar en una atención tardía o de menor calidad, pues ésta no exime al Estado de su obligación frente al disfrute del derecho de acceso a la salud, entre otros.**

• **Habida cuenta de que esta objeción se ha venido reconociendo como una forma de libertad mediante la cual se expresa la voluntad de la persona de no adherirse a una norma por motivos de conciencia, reclamando que el derecho le exima de ese deber y no le sancione por ello, el marco jurídico debe regular el cargo de la libertad que podrá ejercitar el objetor y en este tenor, si bien una regulación casuística puede resultar ineficaz, podrían buscarse esquemas a través de principios.**

• **La objeción debe ser expresada para poder ser ejercitada, es decir, el objetor debe renunciar a mantener en secreto sus creencias;**

• **Debe existir una coherencia de las objeciones planteadas; esto es, si bien no existe obligación de probar que se cuenta con tales ideas o creencias personales, sí deben plantearse cuáles son las razones específicas que pueden dar lugar o no a la objeción; por tanto, deberá ser una objeción razonada, volviéndose imposible reconocer, por ejemplo, razones basadas en la discriminación.**

Finalmente, se trae a colación las recomendaciones para el desarrollo de regulación elaboradas por el Comité de Bioética de España sobre la Objeción de Conciencia en Sanidad:

• **El ejercicio de la objeción de conciencia es individual. Debe ser realizada por personas físicas, lo que significa que no cabe ejercitar este derecho de forma colectiva ni institucional.**

- Los centros no podrán esgrimir la objeción de conciencia de forma institucional. En el caso de los centros concertados, podrán excluir la prestación objetada como parte del acuerdo contractual.

- El sujeto de la objeción debe ser el implicado en la prestación. La normativa debe precisar la extensión y el alcance que la objeción pueda tener, así como qué profesionales o trabajadores en centros sanitarios o farmacéuticos pueden formular objeción de conciencia respetando el principio de igualdad. Para establecer dicha normativa es fundamental tener en cuenta el parecer de los mencionados profesionales o trabajadores.

- La objeción debe ser específica y referida a acciones concretas. No puede extenderse a los cuidados derivados de las posibles incidencias producidas por el acto sanitario que hubiera sido causa de la objeción y que forman parte de las obligaciones asistenciales habituales.

- Los centros sanitarios deberán tener los datos relativos a los objetores que les permitan garantizar su gestión y prever el cumplimiento de las obligaciones de asistencia sanitaria.

- Se aceptará “la objeción sobrevenida” y la reversibilidad de la objeción de conciencia, dado que la vida es un proceso dinámico en el que las opiniones de los sujetos pueden cambiar.

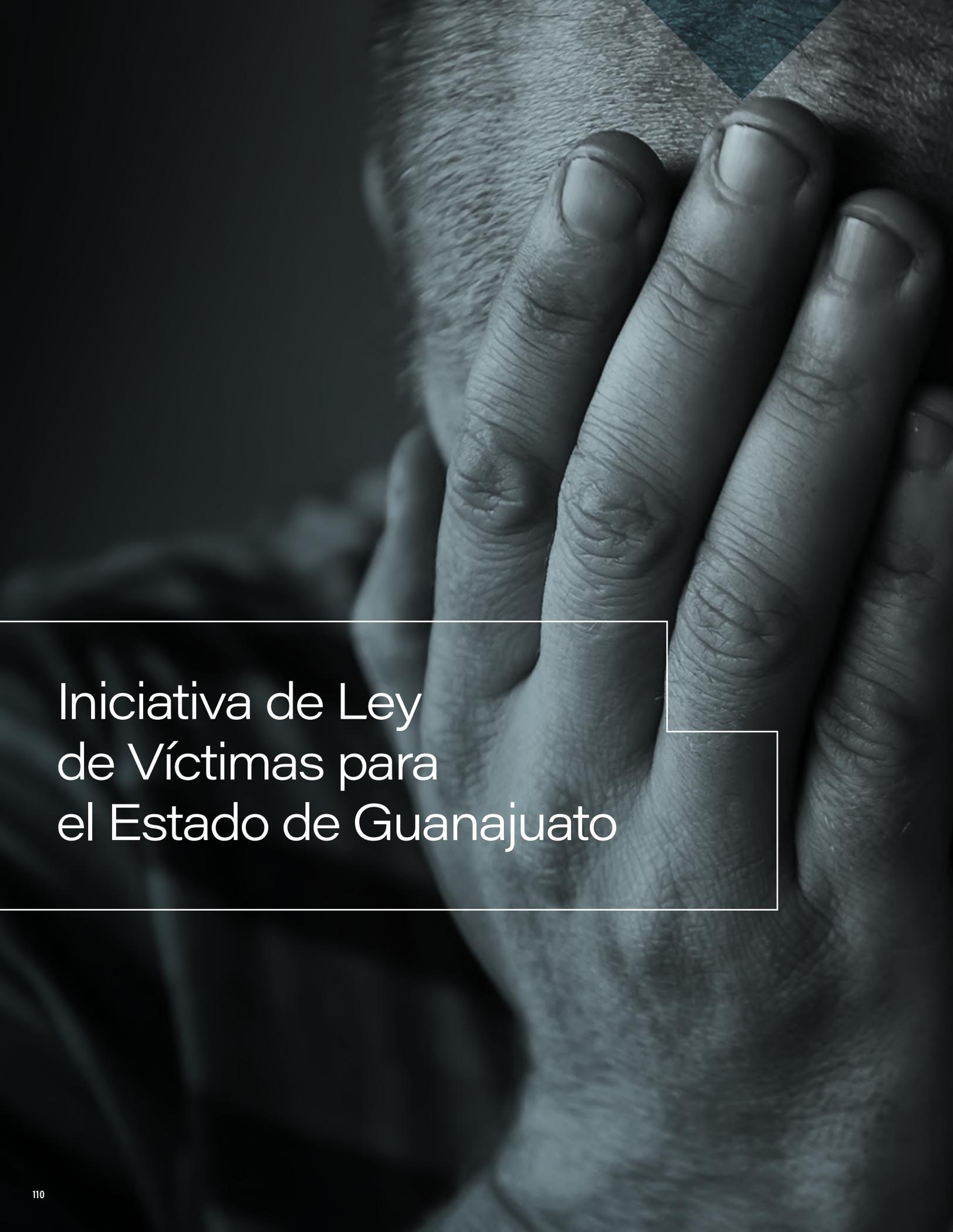
- La coherencia de las actuaciones del objetor en relación con su ideología y creencias deberá poder ser constatada en el conjunto de su actividad sanitaria. No sería coherente objetar en el sistema público y no hacerlo en el privado.

- El reconocimiento de la objeción de conciencia es compatible con que el legislador establezca una prestación sustitutoria para el objetor. Dicha prestación iría destinada a evitar desequilibrios en la prestación de los servicios.

- Tanto el cumplimiento de la ley como su objeción han de realizarse con plena responsabilidad y que debe garantizarse en todo caso la prestación de los servicios que reconoce la ley.^{3]}

³ Comité de Bioética de España, Opinión del Comité de Bioética de España sobre la Objeción de Conciencia en Sanidad, Madrid, 13 de octubre de 2011





Iniciativa de Ley
de Víctimas para
el Estado de Guanajuato



LEY

1.- Servicios de anticoncepción de emergencia y de interrupción voluntaria del embarazo en los casos permitidos por la ley.

Atendiendo a las observaciones inicialmente realizadas por este organismo, se reitera la observación relativa a los servicios de anticoncepción de emergencia e interrupción voluntaria de embarazo en casos permitidos por la ley, que el proyecto bajo análisis sigue dejando fuera de su texto, mismo que se considera fundamental dentro de la norma estatal.

Al respecto, se hace notar lo señalado por el Comité de las Naciones Unidas para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, en su Recomendación General número 19, sobre la violencia contra la mujer, en la que recomienda que:

Los Estados Parte velen por que las leyes contra la violencia y los malos tratos en la familia, la violación, los ataques sexuales y otro tipo de violencia contra la mujer protejan de manera adecuada a todas las mujeres y respeten su integridad y su dignidad. Debe proporcionarse a las víctimas protección y apoyo apropiados. Es indispensable que se capacite a los funcionarios judiciales, los agentes del orden público y otros funcionarios públicos para que apliquen la Convención.

Más aún, se advierte que el artículo 31 del proyecto de Ley hace un énfasis en el derecho de las víctimas de violación sexual, omitiendo señalar lo relativo a los servicios médicos especializados a los que se tendrá derecho, lo cual se considera puede resultar contraproducente en la práctica del personal médico al no establecer con claridad cuáles son sus obligaciones frente a este tipo de víctimas, dificultando para ellas el acceso a dichos derechos.



Ley General de Víctimas

Artículo 35.- A toda víctima de violación sexual, o cualquier otra conducta que afecte su integridad física o psicológica, se le garantizará el acceso a los servicios de anticoncepción de emergencia y de interrupción voluntaria del embarazo en los casos permitidos por la ley, con absoluto respeto a la voluntad de la víctima; asimismo, se le realizará práctica periódica de exámenes y tratamiento especializado, durante el tiempo necesario para su total recuperación y conforme al diagnóstico y tratamiento médico recomendado; en particular, se considerará prioritario para su tratamiento el seguimiento de eventuales contagios de enfermedades de transmisión sexual y del Virus de Inmunodeficiencia Humana.

Ley de Víctimas del Estado de Guanajuato

Artículo 31.- A toda víctima de violación sexual, o cualquier otra conducta que afecte su integridad física o psicológica, se le garantizará el acceso a los servicios médicos de conformidad con lo establecido en la Ley General; asimismo se le realizará práctica periódica de exámenes y tratamiento especializado, durante el tiempo necesario para su total recuperación y conforme al diagnóstico y tratamiento médico recomendado; en particular, se considerará prioritario para su tratamiento el seguimiento de eventuales contagios de enfermedades de transmisión sexual y del virus de inmunodeficiencia humana.

Por tanto, en relación al comparativo de los textos de la Ley General y el proyecto de la Ley para el Estado de Guanajuato, se advierte la omisión de un texto que se considera fundamental para asegurar el acceso real a derechos humanos de mujeres víctimas de violencia sexual.

Frente a ello, se solicita incorporar el texto omitido (con subrayado) que señala:

A toda víctima de violación sexual, o cualquier otra conducta que afecte su integridad física o psicológica, se le garantizará el acceso a los servicios de anticoncepción de emergencia y de interrupción voluntaria del embarazo en los casos permitidos por la ley.

Lo anterior, toda vez que se considera que el texto propuesto invisibiliza las siguientes obligaciones del Estado de Guanajuato en relación a víctimas de violencia sexual:

- 1.- Servicios de anticoncepción de emergencia.
- 2.- Interrupción voluntaria del embarazo en los casos permitidos por la ley.

Asimismo, se recuerda el contenido del artículo 153 del Código Penal de la entidad, que señala lo siguiente:

No es punible el aborto cuando sea causado por culpa de la mujer embarazada ni el procurado o consentido por ella cuando el embarazo sea el resultado de una violación.

Finalmente, se estima que la redacción propuesta puede obstruir en la práctica el acceso a estos derechos de mujeres víctimas de violencia sexual, toda vez que el texto solo hace una referencia genérica a la Ley General de Víctimas, sin precisar a cuáles servicios médicos se refiere, ni en qué artículos se encuentran ubicados en la Ley General de Víctimas.

Artículo 31.- A toda víctima de violación sexual, o cualquier otra conducta que afecte su integridad física o psicológica, se le garantizará el acceso a los servicios médicos de conformidad con lo establecido en la Ley General.

Por último, se recuerda que el Comité para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, señaló en sus observaciones finales sobre el noveno informe periódico de

México del año 2018, la siguiente recomendación que se considera aplica al caso concreto, en refuerzo de nuestro comentario efectuado:

Armonice las leyes federales y estatales pertinentes con la Ley General de Víctimas y la Norma Oficial Mexicana NOM-046-SSA2-2005, sobre la violencia familiar, sexual y contra las mujeres, e informe y capacite adecuadamente al personal médico para que pueda ofrecer atención especializada a las mujeres y las niñas víctimas de la violencia sexual, lo que comprende la prestación de servicios esenciales de anticoncepción de emergencia y aborto.

En este mismo sentido, el Comité de los Derechos Humanos de las Naciones Unidas ha hecho un llamado a remover los obstáculos y facilitar el acceso a la atención médica establecida en el artículo 35 de la Ley General de Víctimas 1:

El Comité nota con especial preocupación que en algunas entidades federativas se han creado obstáculos a la aplicación del artículo 35 de la Ley General de Víctimas y la Norma Oficial Mexicana NOM-046-SSA2-2005, sobre la violencia familiar, sexual y contra las mujeres, que permite el aborto en caso de violación.

De tal suerte, se sostiene que debe hacerse una mención expresa de estos derechos en la Ley de Víctimas del Estado de Guanajuato.

2.- Capacitación de personal

El artículo 158 de la Ley General de Víctimas establece una obligación en materia del contenido temático de programas de capacitación de personal, mismo que deberá incluir derechos humanos reconocidos por la Constitución, Tratados, Leyes, protocolos específicos y demás instrumentos en materia de derechos de víctimas, además de establecerse la obligación de dar seguimiento sistemático de impacto de estas capacitaciones desarrolladas por las dependencias.

Artículo 158.- Los integrantes del Sistema que tengan contacto con la víctima en cumplimiento de medidas de atención, asistencia, ayuda, apoyo, reparación integral o cualquier mecanismo de acceso a la justicia, deberán incluir dentro de sus programas contenidos temáticos sobre los principios, derechos, mecanismos, acciones y procedimientos reconocidos por esta Ley; así como las disposiciones específicas de derechos humanos contenidos en la Constitución y tratados internacionales, protocolos específicos y demás instrumentos del derecho internacional de los derechos humanos.

Dichas entidades deberán diseñar e implementar un sistema de seguimiento que logre medir el impacto de la capacitación en los miembros de sus respectivas dependencias. A dicho efecto deberá tenerse en cuenta, entre otros aspectos, las denuncias y quejas hechas contra dichos servidores, las sanciones impuestas, las entrevistas y sondeos directos practicados a las víctimas.

Cabe señalar que este mecanismo de garantía de los derechos de víctimas no se establece en el Capítulo único del Título Noveno de la iniciativa de ley, en el que se aborda lo relativo al Servicio Civil de Carrera, mismo que se considera de gran utilidad.

Para destacar la importancia de esta observación anteriormente formulada, se pone a consideración lo señalado por el Comité contra la Tortura de las Naciones Unidas, en sus Observaciones finales sobre el séptimo informe periódico de México de 2019, en las que recomendó en materia de reparación lo siguiente:

Crear comisiones de atención a víctimas en aquellas entidades federativas que aún no cuentan con una; garantizar que la CEAV y las comisiones de las entidades federativas cuenten con personal especializado debidamente formado y los recursos materiales necesarios para su correcto funcionamiento; y considerar la ampliación de sus prestaciones y servicios actuales.

3. Enfoque Sistémico

Del análisis de la Ley General se advierte la existencia de un Sistema Nacional de Atención a Víctimas, que se encuentra regulado en el Título VI capítulo I y II de esa norma. Este Sistema tiene por objeto la coordinación de instrumentos, políticas, servicios y acciones entre las instituciones y organismos ya existentes y los creados por esa Ley para la protección de los derechos de las víctimas, además se cuenta para su operación y el cumplimiento de sus atribuciones, con una Comisión Ejecutiva y Comisiones de Víctimas, quienes conocerán y resolverán los asuntos de su competencia, de conformidad con las disposiciones aplicables.

Ahora bien, del proyecto analizado, se identifica la creación de una Comisión Ejecutiva, con una Junta de Gobierno y un Comisionado Presidente para su administración, así como con un Consejo Consultivo, sin embargo, estas instituciones no se interrelacionan en el seno de un Sistema Estatal de Atención a Víctimas, que debería tener como objetivo la coordinación de instrumentos, políticas, servicios y acciones entre las instituciones y organismos ya existentes y los creados por esa ley.

En este sentido, se considera que esta ley no desarrolla lo relativo a un enfoque sistémico de las instituciones creadas en torno precisamente a un Sistema Estatal de Atención a Víctimas, que abarca entre otros aspectos, los siguientes puntos:

- a. **Objetivo.**
- b. **Integración (Entidades de la administración, Poder Judicial, Poder Legislativo, organismos autónomos, integrantes de sociedad civil).**
- c. **Invitados.**
- d. **Suplencias.**
- e. **Sesiones.**
- f. **Quorum.**
- g. **Acuerdos.**

A forma de ejemplo se trae a colación el artículo 79 de la Ley de Víctimas para la Ciudad de México, en relación al objetivo de su Sistema de Atención Integral a Víctimas de la Ciudad de México:

Artículo 79.- Se crea el Sistema de Atención Integral a Víctimas de la Ciudad de México, como una instancia superior de coordinación y formulación de políticas públicas, la cual tendrá por objeto

proponer, establecer y supervisar las directrices, servicios, planes, programas, proyectos, acciones institucionales e interinstitucionales, y demás políticas públicas que se implementen para la ayuda, atención, asistencia, protección, acceso a la justicia, a la verdad y a la reparación integral a las víctimas.

Adicionalmente, se trae a colación parte del texto del artículo 78 de la Ley de Víctimas para el Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave:

Artículo 78.- El Sistema Estatal de Atención a Víctimas será la instancia superior de coordinación y formulación de políticas públicas y tendrá por objeto proponer, establecer y supervisar las directrices, servicios, planes, programas, proyectos, acciones institucionales e interinstitucionales, y demás políticas públicas que se implementen para la protección, ayuda, asistencia, atención, acceso a la justicia, a la verdad y a la reparación integral a las víctimas en el ámbito local y municipal. El Sistema Estatal de Atención a Víctimas está constituido por todas las instituciones y entidades públicas estatal y municipal, organismos autónomos, y demás organizaciones públicas o privadas, encargadas de la protección, ayuda, asistencia, atención, defensa de los derechos humanos, acceso a la justicia, a la verdad y a la reparación integral de las víctimas, a que se refiere el Capítulo II del presente Título.

Por tanto, se considera que la iniciativa formulada tiene falencias importantes sobre la falta de diseño del Sistema Estatal de Atención a Víctimas, en razón a que este no figura en dicho ordenamiento, lo cual trae como consecuencia que no haya un organismo que dirija la política estatal en materia de derechos humanos de las víctimas con participación de los tres poderes, ni de los organismos constitucionales autónomos, ni de la sociedad civil.

Lo anterior se considera puede generar dificultades frente a la vigencia de los derechos humanos de este grupo en relación a los siguientes rubros:

- **Inexistencia de mecanismos de coordinación entre dependencias y autoridades.**
- **Inexistencia de participación social en la política estatal de víctimas.**
- **Falta de vigilancia y revisión sobre el trabajo de la Comisión de Víctimas.**
- **Falta de una estrategia estatal coordinada y consensuada con los tres poderes de gobierno, organismos constitucionales y sociedad civil.**
- **Opacidad en la actuación de la Comisión.**
- **Inexistencia de un enfoque sistémico, en el cual las autoridades obligadas en materia de derechos humanos de las víctimas, señaladas en la misma Ley puedan coordinarse para cumplir de forma coordinada a la luz de una política estatal sus obligaciones.**

4.- Apoyos a personas con discapacidad

En la Ley General de Víctimas se establece en el artículo 7 un listado de derechos humanos que tienen las víctimas entre las cuales se encuentra la siguiente:

Artículo 7.- Los derechos de las víctimas que prevé la presente Ley son de carácter enunciativo y deberán ser interpretados de conformidad con lo dispuesto en la Constitución, los tratados y las leyes aplicables en materia de atención a víctimas, favoreciendo en todo tiempo la protección más amplia de sus derechos.

Las víctimas tendrán, entre otros, los siguientes derechos:
XXXI. A recibir gratuitamente la asistencia de un intérprete o traductor de su lengua, en caso de que no comprendan el idioma español o tenga discapacidad auditiva, verbal o visual.

Esta norma es desarrollada en el Proyecto de Ley a partir de una remisión Legislativa en el artículo 7 que señala lo siguiente:

Las víctimas tendrán, los derechos señalados en la Ley General, así como los demás señalados por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la Constitución Política para el Estado de Guanajuato, los tratados internacionales, y esta Ley.

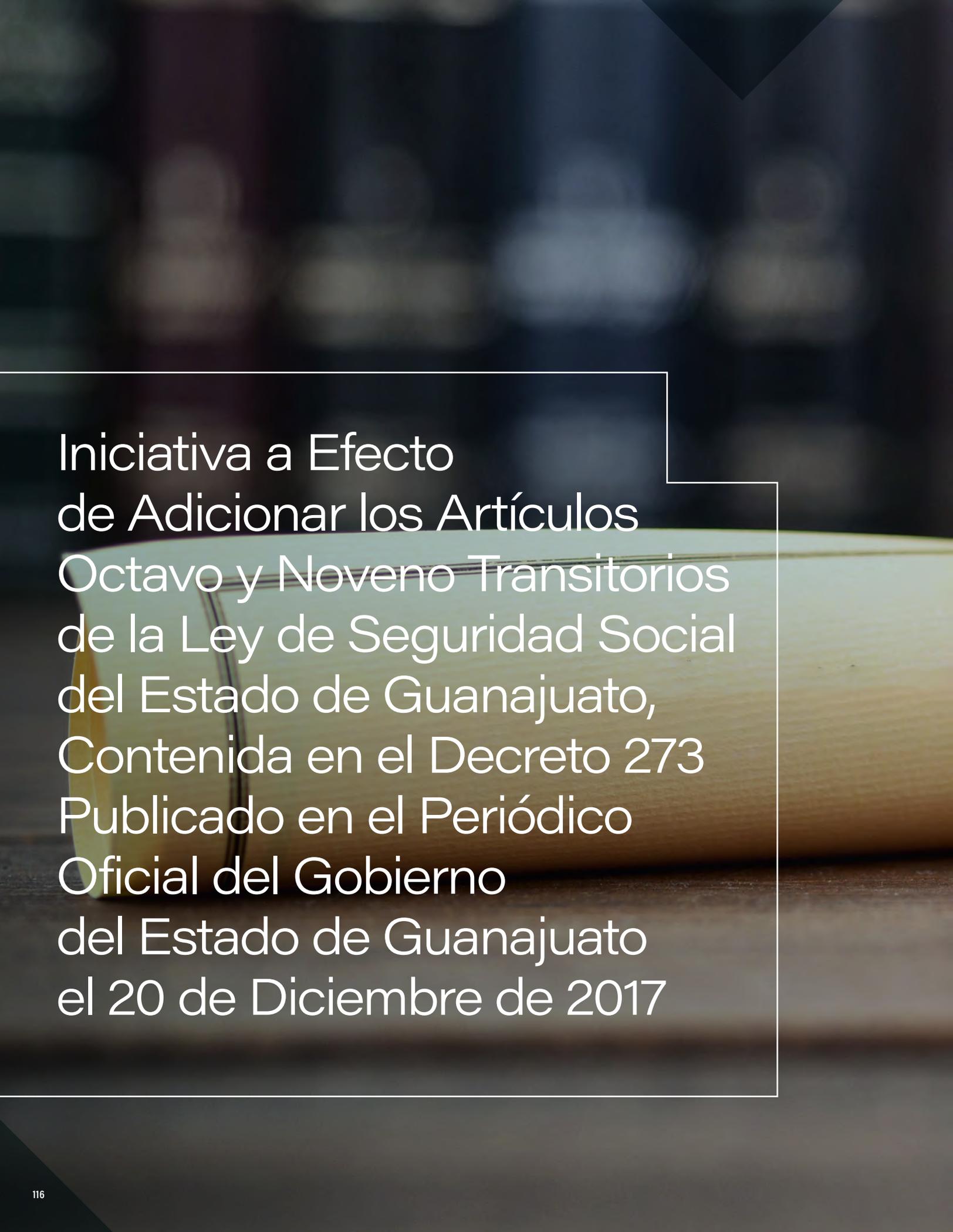
Al respecto, se observa que el texto de la fracción XXXI antes citada, no abarca a personas con discapacidad intelectual o psicosocial de conformidad con el artículo 1 de la Convención sobre Derechos de Personas con Discapacidad, que señala lo siguiente:

Las personas con discapacidad incluyen a aquellas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás.

Partiendo de lo anterior, se considera que la omisión de apoyos para personas con este tipo de discapacidades, deja entrever que la visibilización de la problemática de estas personas se centra exclusivamente en discapacidades sensoriales. Ante esto se considera que la Ley del Estado puede incluir a estas personas (con discapacidad mental e intelectual) en su derecho de acceso a la justicia, subsanando una limitación injustificada en el marco general.

Al respecto, el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad señaló en sus Observaciones finales sobre el informe inicial de México del 2014, la necesidad de desplegar medidas para brindar los apoyos necesarios a personas con discapacidad y estén en condiciones de ejercitar su personalidad y capacidad jurídica, como lo es frente a los derechos que ofrece el marco jurídico de víctimas:

El Comité insta al Estado Parte a que suspenda cualquier reforma legislativa que implique continuar con un sistema de sustitución de la voluntad y a que tome medidas para adoptar leyes y políticas por las que se reemplace el régimen de sustitución en la adopción de decisiones por el apoyo en la toma de decisiones, que respete la autonomía y la voluntad de la persona, sin importar su nivel de discapacidad. Al mismo tiempo, urge al Estado Parte a que revise toda la legislación federal y estatal para eliminar cualquier restricción de derechos relacionados con el estado de interdicción o con motivo de la discapacidad de la persona. Le recomienda llevar a cabo acciones para capacitar a las autoridades y la sociedad, sobre el derecho a la capacidad jurídica de las personas con discapacidad, a partir de las recomendaciones realizadas por el Comité en su Observación general N.º 1 (2014).



Iniciativa a Efecto
de Adicionar los Artículos
Octavo y Noveno Transitorios
de la Ley de Seguridad Social
del Estado de Guanajuato,
Contenida en el Decreto 273
Publicado en el Periódico
Oficial del Gobierno
del Estado de Guanajuato
el 20 de Diciembre de 2017



LEY

Como breve antecedente debe decirse que el titular del Poder Ejecutivo del Estado de Guanajuato firmó y envió al Congreso del Estado la Iniciativa para la Nueva Ley de Seguridad Social del Estado de Guanajuato (LISSEG). Esta Ley tiene el propósito de dar certeza jurídica y regular eficazmente las prestaciones en materia de seguridad social y la organización interna del ISSEG.

Consideraciones previas

La Constitución federal en el artículo 14, primer párrafo, consagra el principio de no aplicación retroactiva de la ley en perjuicio de alguna persona.

La aplicación retroactiva de la ley ha sido explicada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, conforme a la teoría de los componentes de la norma, que señala que para determinar si una ley cumple con el principio de irretroactividad, debe precisarse que toda norma jurídica contiene un supuesto y una consecuencia, de suerte que si aquél se realiza ésta debe producirse, generándose así los derechos y obligaciones correspondientes y con ello los destinatarios de la norma están en posibilidad de ejercitar aquéllos y cumplir con éstas.

Es decir, se debe tomar en cuenta como parámetros para determinar si una ley o su aplicación resulta retroactiva, la teoría de los derechos adquiridos y de las expectativas de derecho y la de los componentes de la norma jurídica como son el supuesto y su consecuencia.

Respecto a la teoría de los derechos adquiridos se puede decir que la Corte ha interpretado el primer párrafo del artículo 14 constitucional en el sentido de que resulta especialmente aplicable cuando se afectan derechos patrimoniales.

Esta teoría distingue entre dos conceptos, a saber:

1.-El concepto de derecho adquirido que se ha definido como aquel que implica la introducción de un bien, una facultad o un provecho al patrimonio de una persona, a su dominio o a su haber jurídico.

2.- El concepto de expectativa de derecho, el cual ha sido entendido como la pretensión o esperanza de que se realice una situación determinada que va a generar, con posterioridad, un derecho.

El derecho adquirido constituye una realidad.

La expectativa de derecho corresponde a algo que en el mundo fáctico no se ha materializado.

De manera que si una ley o acto concreto de aplicación no afecta derechos adquiridos sino simples expectativas de derecho, no se viola el principio contenido en el primer párrafo del artículo 14 de la Constitución.

En cambio, una nueva ley podrá afectar simples expectativas o esperanzas de gozar de un derecho que aún no ha nacido en el momento en que entró en vigor, sin que se considere retroactiva en perjuicio del gobernado.

Asimismo, para entender sobre la aplicación retroactiva de una norma es fundamental determinar las hipótesis que pueden presentarse en relación con el tiempo en que se realicen los componentes de la norma jurídica.

Esto, porque el supuesto y la consecuencia de una norma jurídica no siempre se generan de modo inmediato, pues puede suceder que su realización ocurra fraccionada en el tiempo, de estar sujeta a 'plazo' o 'condición'; de modo que es relevante determinar las hipótesis que pueden presentarse en relación con el tiempo en que se actualicen los componentes de la norma jurídica, a efecto de decidir sobre una posible violación al primer párrafo del artículo 14 constitucional.

De este modo, el derecho adquirido es aquel que ha entrado al patrimonio del individuo, a su dominio o a su haber jurídico, o bien, es aquel que implica la introducción de un bien, una facultad o un provecho al patrimonio de una persona o haber jurídico. Es una realidad.

Por otra parte, la expectativa de derecho es una pretensión o esperanza de que se realice una situación determinada que va a generar con posterioridad un derecho. Es futura.

Consideraciones de fondo

Ahora bien, respecto a la iniciativa que ahora se analiza, es decir, la propuesta de reforma a la Ley de Seguridad Social del Estado de



Guanajuato, la cual entraría en vigor el 19 de abril de 2018, en la cual se propone incluir expresamente la irretroactividad en el propio cuerpo normativo, ello debido a que las disposiciones de la nueva Ley ha generado diversas inquietudes entre los derechohabientes que cotizan de acuerdo a las disposiciones de la Ley aún vigente, sobre todo en lo relativo a la aplicación retroactiva de la nueva legislación en temas como la obtención de la pensión jubilatoria, el cálculo del importe de pensiones, entre otros derechos, resulta necesario realizar las siguientes observaciones:

El principio de irretroactividad busca proteger al gobernado de la aplicación en su perjuicio de una ley posterior, mas no de la posible modificación de una ley per se.

En otras palabras, el legislador siempre podrá expedir nuevas disposiciones o leyes que modifiquen hipótesis normativas preexistentes; sin embargo, conforme a este principio constitucional, queda prohibido aplicar esas nuevas disposiciones, causando un perjuicio a quien hubiera adquirido derechos, ubicándose en el supuesto de la normativa anterior.

Sirve de ejemplo lo establecido en las siguientes tesis jurisprudenciales:

IRRETROACTIVIDAD. LAS NORMAS RIGEN EXCLUSIVAMENTE HECHOS ACONTECIDOS A PARTIR DE SU VIGENCIA. Aunque es verdad que es principio general de derecho que toda norma posterior viene a derogar a la anterior, aquélla no puede ejercer efectos retroactivos sobre situaciones jurídicas establecidas antes de esa vigencia, sino que la norma posterior rige precisa y exclusivamente los hechos acontecidos a partir de su vigencia."



RETROACTIVIDAD DE LA LEY. La retroactividad existe cuando una disposición vuelve al pasado, cuando rige o pretende regir situaciones ocurridas antes de su vigencia, retro-obrando en relación a las condiciones jurídicas que antes no fueron comprendidas en la nueva disposición y respecto de actos verificados bajo una disposición anterior.”

En efecto, toda norma jurídica prevé un supuesto y una consecuencia, de suerte que si aquél se realiza, ésta debe producirse, generándose así los derechos y obligaciones correspondientes, por lo que, cumpliéndose lo anterior, ninguna disposición legal posterior podrá variar, suprimir o modificar aquel supuesto o consecuencia sin violar la garantía de irretroactividad consagrada en el artículo 14. Al respecto, resulta ilustrativa la siguiente jurisprudencia:

RETROACTIVIDAD DE LAS LEYES. SU DETERMINACIÓN CONFORME A LA TEORÍA DE LOS COMPONENTES DE LA NORMA. Conforme a la citada teoría, para determinar si una ley cumple con la garantía de irretroactividad prevista en el primer párrafo del artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, debe precisarse que toda norma jurídica contiene un supuesto y una consecuencia, de suerte que si aquél se realiza, ésta debe producirse, generándose, así, los derechos y obligaciones correspondientes y, con ello, los destinatarios de la norma están en posibilidad de ejercitar aquéllos y cumplir con éstas; sin embargo, el supuesto y la consecuencia no siempre se generan de modo inmediato, pues puede suceder que su realización ocurra fraccionada en el tiempo. Esto acontece, por lo general, cuando el supuesto y la consecuencia son actos complejos, compuestos por diversos actos parciales. De esta forma, para resolver sobre la retroactividad o irretroactividad de una disposición jurídica, es fundamental determinar las hipótesis que pueden presentarse en relación con el tiempo en que se realicen los componentes de la norma jurídica. Al respecto, cabe señalar que, generalmente y en principio, pueden darse las siguientes hipótesis: 1. Cuando durante la vigencia de una norma jurídica se actualizan, de modo inmediato, el supuesto y la consecuencia establecidos en ella. En este caso, ninguna disposición legal posterior podrá variar, suprimir o modificar aquel supuesto o esa consecuencia sin violar la garantía de irretroactividad, atento que fue antes de la vigencia de la nueva norma cuando se realizaron los componentes de la norma sustituida. 2. El caso en que la norma jurídica establece un supuesto y varias consecuencias sucesivas. Si dentro de la vigencia de esta norma se actualiza el supuesto y alguna o algunas de las consecuencias, pero no todas, ninguna norma posterior podrá variar los actos ya ejecutados sin ser retroactiva. 3. También puede suceder que la realización de alguna o algunas de las consecuencias de la ley anterior, que no se produjeron durante su vigencia, no dependa de la realización de los supuestos previstos en esa ley, ocurridos después de que la nueva disposición entró en vigor, sino que tal realización estaba solamente diferida en el tiempo, ya sea por el establecimiento de un plazo o término específico o simplemente porque la realización de esas consecuencias

era sucesiva o continuada; en este caso, la nueva disposición tampoco deberá suprimir, modificar o condicionar las consecuencias no realizadas, por la razón sencilla de que éstas no están supeditadas a las modalidades señaladas en la nueva ley. 4. Cuando la norma jurídica contempla un supuesto complejo, integrado por diversos actos parciales sucesivos y una consecuencia. En este caso, la norma posterior no podrá modificar los actos del supuesto que se haya realizado bajo la vigencia de la norma anterior que los previó, sin violar la garantía de irretroactividad. Pero en cuanto al resto de los actos componentes del supuesto que no se ejecutaron durante la vigencia de la norma que los previó, si son modificados por una norma posterior, ésta no puede considerarse retroactiva. En esta circunstancia, los actos o supuestos habrán de generarse bajo el imperio de la norma posterior y, consecuentemente, son las disposiciones de ésta las que deben regir su relación, así como la de las consecuencias que a tales supuestos se vinculan.”

Así pues, del análisis de las jurisprudencias antes citadas, se advierte que el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, a nuestro juicio la Nueva Ley del ISSEG no transgrede la garantía de irretroactividad de la ley en perjuicio, con base a lo siguiente:

1. Conforme a las teorías de los derechos adquiridos y de los componentes de la norma, la pensión no es un derecho que adquieran los trabajadores al momento de comenzar a laborar y cotizar al instituto, dado que su otorgamiento está condicionado al cumplimiento de ciertos requisitos, además, la pensión es la consecuencia de una serie de supuestos parciales, por tanto, si tales supuestos se realizan con posterioridad a que entró en vigor la ley, es inconcuso que el otorgamiento de la pensión deberá realizarse en los términos previstos por ésta.

2. El nuevo régimen de seguridad social que prevé la nueva Ley, en su integridad y por sí misma, no puede estimarse retroactivo, en virtud de que rige hacia el futuro.

3. El aumento de la edad mínima para poder gozar de una pensión de jubilación, de retiro por edad y tiempo de servicios o de cesantía en edad avanzada, no provoca una violación a la garantía de irretroactividad de la ley, habida cuenta que dicha modificación no afecta los supuestos parciales acontecidos con anterioridad a la entrada en vigor de la nueva Ley, puesto que no se desconocen los años de servicios prestados al Estado ni las cotizaciones realizadas durante ese periodo.

Más aún, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación determinó que las leyes, en cuanto establezcan un nuevo régimen de seguridad social, no viola la garantía de irretroactividad de la ley, al considerar que conforme a las teorías de los derechos adquiridos y de los componentes de la norma, la pensión es una expectativa de derecho, habida cuenta que dicha modificación no afecta los supuestos parciales acontecidos con anterioridad a la entrada en vigor de la ley, puesto que no se desconocen los años de servicios prestados al Estado ni las cotizaciones realizadas durante ese periodo.

Por tanto, para discernir el problema jurídico, en este caso, de cuál es la normatividad aplicable cuando se presente el supuesto fáctico planteado, debe partirse de la premisa de que la pensión no es un derecho que adquieran los trabajadores al momento en que empiezan a laborar y a cotizar al instituto, dado que su otorgamiento está condicionado al cumplimiento de los requisitos respectivos, de ahí que el máximo Tribunal del país haya concluido en el sentido de que, mientras éstos no se cumplan, la pensión, cualquiera que sea su naturaleza, constituye una expectativa de derecho.

Corroborar lo anterior el siguiente criterio:

“PENSIÓN POR EDAD Y AÑOS DE SERVICIO. SI DURANTE LA VIGENCIA DE LA LEY DEL ISSSTE ABROGADA SE CUMPLEN ALGUNOS DE LOS REQUISITOS PARA SU OTORGAMIENTO, PERO LA CONDICIÓN RELATIVA A LA EDAD DEL TRABAJADOR (55 AÑOS EXIGIDOS EN AQUEL TIEMPO) SE CUMPLIÓ UNA VEZ QUE ENTRÓ EN VIGOR LA LEY ACTUAL, LA SOLICITUD RELATIVA, DEBE RESOLVERSE CONFORME A ESTA ÚLTIMA. El Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en las jurisprudencias P./J. 108/2008 y P./J. 125/2008, determinó que la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, vigente a partir del 1 de abril de 2007, en cuanto establece un nuevo régimen de seguridad social, no viola el principio de irretroactividad de la ley, al considerar que a partir de la teoría de los derechos adquiridos la pensión, al no ser un derecho que adquieran los trabajadores cuando empiezan a laborar y cotizar al instituto, se traduce en una expectativa de derecho. Con base en dicho criterio si un trabajador, no activo, solicitó el otorgamiento de una pensión por edad y tiempo de servicio, por haber dejado de laborar y haber cotizado, cuando menos 15 años, y no disponer de sus fondos, actualizándose parcialmente los supuestos previstos en el artículo 66 de la ley abrogada, pero el requisito de la edad contenido en ese precepto (55 años) se cumplió estando vigente la nueva ley, debe atenderse a lo dispuesto en esta última, que incrementó gradualmente la edad para otorgar la aludida pensión, y no a la abrogada, pues se está ante una mera expectativa de derecho, y se trata

de un supuesto que se cumplió con posterioridad a que entró en vigor la ley.”

Conclusión:

- **A juicio de este organismo se considera innecesario la incorporación de una octava disposición transitoria en la Ley 2018, porque los derechos ya se encuentran debidamente tutelados en el artículo noveno transitorio de la Ley de la materia de octubre de 2002.**

- **Las y los trabajadores inscritos con posterioridad al 1º de octubre de 2002 y hasta el 19 de abril de 2018, encuentran su tutela condicionada al cumplimiento de los requisitos de la norma abrogada al momento de la entrada en vigor de la ley citada, lo que corresponde al distingo entre derechos adquiridos y expectativas de derechos. Por tanto, establecer el artículo noveno transitorio y acceder a su protección por el simple hecho de encontrarse inscrito con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 2018, constituye la creación de un derecho sin haber satisfecho los requisitos establecidos en dicha norma.**





Iniciativa de Adición
del Artículo 29
de la Ley de Inclusión
para las Personas
con Discapacidad
en el Estado de Guanajuato



LEY

En relación a la iniciativa planteada se observa que la exposición de motivos adelanta que la misma versará sobre la accesibilidad de las personas con discapacidad, frente a lo cual se expresa que:

El poder moverse, ya sea dentro del propio hogar o en el trabajo, la calle, y la escuela y es un elemento indispensable para la calidad de vida, y un derecho que debemos promover, avanzando cada día más para que los guanajuatenses puedan ejercer plenamente el resto de sus derechos.

Al respecto, se cita expresamente el artículo 9 de la Convención sobre los Derechos Humanos de Personas con Discapacidad:

A fin de que las personas con discapacidad puedan vivir en forma independiente y participar plenamente en todos los aspectos de la vida, los Estados Parte adoptarán medidas pertinentes para asegurar el acceso de las personas con discapacidad, en igualdad de condiciones con las demás, al entorno físico, el transporte, la información y las comunicaciones, incluidos los sistemas y las tecnologías de la información y las comunicaciones, y a otros servicios e instalaciones abiertos al público o de uso público, tanto en zonas urbanas como rurales.

Asimismo, el artículo 20 de la Convención en cita, desarrolla el derecho a la movilidad personal de personas con discapacidad; de modo tal que, la iniciativa presentada busca ampliar el desarrollo de la política pública relativa a la obligación del Estado sobre el tema de la accesibilidad.

En este orden de ideas, la Iniciativa presentada señala textualmente lo siguiente:

Desarrollo social y humano

Artículo 29.- Las estrategias de desarrollo social y humano que se deberán considerar en el Programa de Gobierno serán las siguientes:

VI. Las que garanticen el acceso de toda persona con discapacidad permanente, que se encuentre en situación de vulnerabilidad y que así lo requiera, a los aparatos para movilidad asistida, incluyendo muletas, bastones, andadores y sillas de ruedas.

Con base en lo antes expuesto, y tomando en consideración la lectura de la exposición de motivos de la iniciativa, se entiende que la misma se relaciona con alguna mejora en materia de accesibilidad en los términos señalados por los estándares internacionales en materia de derechos humanos, sin embargo, en la parte propositiva, se señala únicamente la accesibilidad como una actividad prestacional y en esta tesitura, derivado de la exposición de motivos se advierte la siguiente afirmación:

La comunidad y de forma subsidiaria el Estado tenemos la oportunidad y el deber humano de facilitar en la medida de lo posible los apoyos que les permita moverse de forma tan independiente y libre como sea posible en razón de sus circunstancias médicas.

De tal suerte, el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad ha señalado en sus observaciones finales a México en el año 2014, la necesidad de establecer una distinción clara entre las obligaciones del Estado y las acciones de particulares.¹ De forma ilustrativa se trae a colación el siguiente texto donde el Comité antes citado solicita tener claridad sobre las obligaciones del Estado frente a las personas con discapacidad en materia de rehabilitación:

El Comité insta al Estado Parte a establecer una distinción clara entre el carácter privado de las campañas Teletón y las obligaciones que el Estado debe acometer para la rehabilitación de las personas con discapacidad. Asimismo, le recomienda desarrollar programas de toma de conciencia sobre las personas con discapacidad como titulares de derechos.²

¹ Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, Observaciones finales sobre el informe inicial de México, 27 de octubre de 2014.

² Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad,

Lo anterior, toda vez que si bien los entes privados pueden coadyuvar a la promoción de los derechos humanos de personas con discapacidad, no deben confundirse las obligaciones del Estado al respecto; más aún, se considera que dejar ciertas obligaciones a la sociedad en general, puede relacionarse con someter necesidades y derechos de personas con discapacidad a los estereotipos de caridad que envían un mensaje incorrecto en relación a los derechos humanos, motivo por el cual estimamos oportuno sugerir se elimine de la exposición de motivos la parte relativa a la subsidiariedad del Estado.

Máxime que, como se manifiesta en el mismo documento de la iniciativa planteada, la accesibilidad es una obligación que reside en el Estado, ello de conformidad con el artículo 9 de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad.

A fin de que las personas con discapacidad puedan vivir en forma independiente y participar plenamente en todos los aspectos de la vida, los Estados Parte adoptarán medidas pertinentes para asegurar el acceso de las personas con discapacidad, en igualdad de condiciones con las demás, al entorno físico, el transporte, la información y las comunicaciones, incluidos los sistemas y las tecnologías de la información y las comunicaciones, y a otros servicios e instalaciones abiertos al público o de uso público, tanto en zonas urbanas como rurales.

Bajo esta línea argumentativa, se considera que la medida legislativa propuesta, sirve para promover y garantizar los derechos humanos de las personas con discapacidad, toda vez que se entiende que no se trata de una medida aislada, sino que forma parte de un cúmulo de acciones de política pública que buscan dar cabal cumplimiento a las obligaciones en materia de accesibilidad para el Estado.

Por ello, conviene citar algunas de las consideraciones que ha señalado el Comité sobre los Derechos de Personas con Discapacidad, frente a la accesibilidad establecida en la Convención:

Es importante que la accesibilidad se aborde en toda su complejidad, incluyendo el entorno físico, el transporte, la información y la comunicación, y los servicios.³

La accesibilidad, entonces, se convierte en un derecho habilitante para el goce y ejercicio de otros derechos humanos de personas con discapacidad, lo que genera un cúmulo de obligaciones complejas que no solo se agotan con una perspectiva prestacional:

Puesto que la accesibilidad es una condición previa para que las personas con discapacidad puedan vivir en forma independiente, como se establece en el artículo 19 de la Convención, y participar plenamente en la sociedad en condiciones de igualdad con las demás, la denegación de acceso al entorno físico, el transporte, las tecnologías de la información y las comunicaciones, y las instalaciones y los servicios abiertos al público debe ser examinada en el contexto de la discriminación.

Finalmente, se advierte que la presente iniciativa busca desarrollar en cierto grado la especificidad de las obligaciones del estado de Guanajuato en materia de accesibilidad, lo cual se considera es una medida en el sentido correcto, sin embargo, se pone a consideración se debata en sede parlamentaria, el amplio margen que exige el desarrollo de este derecho de las personas con discapacidad, habida cuenta de su gran complejidad que representa un reto de gran importancia para la entidad.



Observaciones finales sobre el informe inicial de México, 27 de octubre de 2014, párr. 18

³ Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, 11º período de sesiones 31 de marzo a 11 de abril de 2014, Observación general N° 2 (2014), Artículo 9: Accesibilidad, párr. 13



Iniciativa de Ley
en Materia de Desaparición
Forzada de Personas,
Desaparición Cometida
por Particulares y del Sistema
Estatual de Búsqueda
de Personas para
el Estado de Guanajuato



LEY

Establecer los mecanismos de coordinación entre las autoridades estatales y municipales para buscar a las personas desaparecidas y no localizadas, y esclarecer los hechos.

En coherencia con lo anterior, el proyecto crea en su artículo el Sistema Estatal de Búsqueda de Personas, sin embargo, no se desarrollan sobre el mismo diversas cuestiones de vital importancia como lo son las siguientes:

Observación 1

El marco establecido por la Ley General en Materia de Desaparición Forzada de Personas, Desaparición Cometida por Particulares y del Sistema Nacional de Búsqueda de Personas, en adelante Ley General, se concibe la creación de un Sistema Nacional de Búsqueda de Personas, en torno al cual se coordinan todas las autoridades que colaboraran para el despliegue de esta política nacional, volviéndose el vértice de la actuación en dicho tópico.

Cabe resaltar que en cada entidad federativa habrá de recaer un Sistema o Mecanismo Estatal, que coordine los esfuerzos de las autoridades y se articule con el Mecanismo Nacional; prueba de ello la encontramos, por ejemplo, en el caso de la Ley en Materia de Desaparición de Personas para el Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave, que en su Título Tercero denominado Del Mecanismo Estatal, regula su creación y objeto.

Al respecto, encontramos en su artículo 23 que el Mecanismo estatal es la figura central de coordinación entre las autoridades de la administración pública y las creadas por la misma Ley de la materia.

Artículo 23.- El Mecanismo Estatal tiene por objeto coordinar los esfuerzos de vinculación, operación, gestión, evaluación y seguimiento de las acciones entre las distintas autoridades estatales y municipales relacionadas con la búsqueda de personas, para dar cumplimiento a las determinaciones del Sistema Nacional y de la Comisión Nacional, así como a lo establecido en la Ley General.

Lo mismo sucede con la Ley en Materia de Desaparición de Personas para el Estado de Coahuila de Zaragoza, al crearse el Mecanismo Estatal de Coordinación en materia de Búsqueda de Personas:

Artículo 47.- El Mecanismo Estatal tiene por objeto coordinar los esfuerzos de vinculación, operación, planificación, gestión, evaluación y seguimiento de las acciones entre las distintas autoridades estatales y municipales relacionadas con la búsqueda de personas, para dar cumplimiento a las determinaciones de la Comisión de Búsqueda, los requerimientos del Sistema Nacional y de la Comisión Nacional, así como a lo establecido en la presente ley y la Ley General.

En este sentido, se advierte que el proyecto bajo análisis, establece en su artículo 2 fracción II que dentro de los objetivos de ese ordenamiento normativo se encuentra:

- **El objetivo de la misma (que se entiende debe ser la de coordinar las autoridades de la administración con los organismos creados con la Ley General y Estatal en materia de desaparición forzada y cometida por particulares).**
- **La periodicidad de sus sesiones ordinarias.**
- **La forma de convocatoria.**
- **La forma de votación frente a acuerdos.**
- **La designación de suplentes.**
- **Las atribuciones del Sistema en favor de la coordinación y trabajo en la materia.**
- **La rendición de informes de trabajo.**
- **Entre otros rubros necesarios para su efectivo cumplimiento.**

De tal suerte, este organismo considera oportuno sugerir a esa H. Soberanía que se desarrolle con suficiencia un mecanismo o sistema de coordinación, donde puedan reunirse los esfuerzos de las autoridades del Poder Ejecutivo del Estado de Guanajuato con la Comisión de Búsqueda Local y el Consejo Ciudadano de ésta, puesto que únicamente se hace mención al denominado "Sistema Estatal de Búsqueda de Personas", en el artículo 13 en los siguientes términos:

Artículo 13.- El Sistema Estatal de Búsqueda de Personas para el Estado de Guanajuato se integra por:

- I. El titular de la Secretaría de Gobierno, quien lo presidirá;**
- II. El titular de la Fiscalía General del Estado.**

III. El titular de la Comisión de Búsqueda; quién fungirá como Secretaría Ejecutiva.

IV. El titular de la Secretaría de Seguridad Pública.

V. El Consejo Ciudadano.

Por lo anterior, se reitera que no se encuentra establecido en el texto de la iniciativa analizada un Sistema de estructura similar, por lo cual se considera que la misma no desarrolla los objetivos planteados al inicio de la misma, en particular el de establecer los mecanismos de coordinación entre autoridades: lo anterior, en virtud de la importancia que reviste de la coordinación consagrada en los Principios Rectores para la Búsqueda de Personas Desaparecidas desarrollados por el Comité contra la Desaparición Forzada:

PRINCIPIO 12. La búsqueda debe ser coordinada

Los Estados deben garantizar, en su legislación y mediante reglamentación administrativa o de otra índole, que la búsqueda sea coordinada en todos los órganos y en todos los niveles del Estado.

Observación 2.- Consejo Ciudadano y la toma de decisiones

Los Principios Rectores para la Búsqueda de Personas Desaparecidas desarrollados por el Comité contra la Desaparición Forzada, establecen en su principio 5 que la participación en relación a la búsqueda de personas es un derecho que se debe respetar por el Estado:

Las víctimas, sus representantes legales, sus abogados o las personas autorizadas por ellas y ellos, así como toda persona, asociación u organización con un interés legítimo tienen el derecho de participar en la búsqueda. Este derecho debe estar protegido y garantizado en todas las etapas del proceso de búsqueda, sin perjuicio de las medidas adoptadas para preservar la integridad y efectividad de la investigación penal o de la búsqueda misma. Las personas mencionadas deben

tener acceso a la información sobre las acciones realizadas, así como sobre los avances y los resultados de la búsqueda y de la investigación. Sus aportes, experiencias, sugerencias alternativas, cuestionamientos y dudas deben ser tomados en cuenta durante todas las etapas de la búsqueda, como insumos para hacer más efectiva la búsqueda, sin someterlas a formalismos que las obstaculicen. De ninguna manera, la negativa de las personas mencionadas a ejercer su derecho a la participación debe usarse, por parte de las autoridades, como motivo para no iniciar o avanzar en la búsqueda.

Ya en el plano nacional, la Ley General establece diversas formas de participación, sobre todo a partir del Consejo Ciudadano, que se configura precisamente como el colegiado que abre espacio a la sociedad civil organizada, a las víctimas y a la academia para participar en la política nacional en la materia.

En efecto, la participación del Consejo Nacional Ciudadano se encuentra regulada en el párrafo cuarto del artículo 61 de la Ley General, en los siguientes términos:

Las recomendaciones, propuestas y opiniones del Consejo Ciudadano deberán ser comunicadas a los integrantes del Sistema Nacional, y podrán ser consideradas para la toma de decisiones. El integrante del Sistema Nacional que determine no adoptar las recomendaciones que formule el Consejo Ciudadano, deberá explicar las razones para ello.

Bajo este contexto, se advierte que la participación establecida en la Ley General para los integrantes del Consejo Nacional Ciudadano no es muy alta, en comparación con lo exigido según el principio 5 antes señalado, puesto que se establece que podrán ser consideradas sus recomendaciones, propuestas y opiniones, sin embargo, se contempla un mecanismo de refuerzo para su consideración cuando se obliga a las autoridades que determinen no adoptar las recomendaciones a dar razones suficientes para ello.

Ahora bien, en el Proyecto de Ley para el Estado de Guanajuato se establece lo siguiente en correlación a la participación del Consejo Ciudadano de esta entidad:



Las recomendaciones, propuestas y opiniones del Consejo Ciudadano deberán ser comunicadas a los integrantes de la Comisión de Búsqueda, y podrán ser consideradas para la toma de decisiones.

De lo anterior, se advierte que si en el caso de la Ley General, el reconocimiento del derecho de participación no está plenamente reconocido al señalarse que será facultativo de las autoridades el tomar en cuenta o no las recomendaciones ciudadanas, mínimamente se estableció la garantía de la justificación razonada para no adoptar dichas recomendaciones.

Las consideraciones antes expuestas, y en comparación con el proyecto que se analiza, nos permite observar que el derecho de participación ciudadana ha quedado meramente en una potestad de la autoridad, eliminándose la garantía establecida originalmente en el texto de la Ley General, lo cual se considera ofrece una protección menor a dicho derecho, recomendándose por ello fortalecer la redacción de forma que contemos con mecanismos robustos de participación ciudadana.

Observación 3.- Facultades de Consejo Ciudadano

De conformidad con el modelo marcado por la Ley General, el artículo 62 fracción II señala que el Consejo Ciudadano Nacional tiene dentro de sus facultades la siguiente:

Proponer acciones a las instituciones que forman el Sistema Nacional para ampliar sus capacidades, incluidos servicios periciales y forenses.

En este sentido, a través de esta facultad se permite al Consejo dirigir recomendaciones y propuestas a una diversidad de autoridades que forman parte del Sistema Nacional de Búsqueda de Personas, a saber:

- I. La persona titular de la Secretaría de Gobernación.**
- II. La persona titular de la Secretaría de Relaciones Exteriores.**
- III. La persona titular de la Procuraduría General de la República.**
- IV. La persona titular de la Comisión Nacional de Búsqueda.**
- V. La persona titular del Secretariado Ejecutivo del Sistema Nacional de Seguridad Pública.**
- VI. Tres personas del Consejo Ciudadano que representen a cada uno de los sectores que lo integran.**
- VII. La persona titular de la Policía Federal.**
- VIII. Las personas titulares de las Comisiones Locales de Búsqueda.**
- IX. La persona que designe la Conferencia Nacional de Procuración de Justicia.**

Lo anterior permite a este colegiado ciudadano, dirigir observaciones a todas las autoridades involucradas en la política nacional de búsqueda de personas.

Ahora bien, en el artículo 27 de la Iniciativa planteada para el estado de Guanajuato, se establecen las funciones del Consejo Ciudadano, entre las cuales, no se hace mención a una atribución análoga a la antes reseñada, lo que se considera es limitativo del derecho de participación en la búsqueda de personas en los términos antes señalados.

Por ende, se recomienda establecer el derecho a participación en relación a las acciones que desplieguen en materia de desaparición de personas a las instituciones que conforman el Sistema Estatal, de forma que sus actividades se vean enriquecidas por la perspectiva ciudadana y se generen mejores mecanismos de participación.

Observación 4.- Participación de Familiares de las víctimas

Cabe señalar que de conformidad con los estándares internacionales, el concepto de víctima de desaparición forzada es amplio, donde no solo se encuentran las personas desaparecidas, sino también las personas que hayan sufrido un perjuicio directo como consecuencia de una desaparición forzada, prueba de ello es el artículo 24.1 de la Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas, que señala lo siguiente:

A los efectos de la presente Convención, se entenderá por "víctima" la persona desaparecida y toda persona física que haya sufrido un perjuicio directo como consecuencia de una desaparición forzada.

En igual sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado un criterio similar al analizar el derecho de acceso a la justicia de las víctimas:

64. Ahora bien, ya que uno de los objetivos de la desaparición forzada es impedir el ejercicio de los recursos legales y de las garantías procesales pertinentes, cuando una persona ha sido sometida a secuestro, retención o cualquier forma de privación de la libertad con el objetivo de ocasionar su



desaparición forzada, si la víctima misma no puede acceder a los recursos disponibles, resulta fundamental que los familiares u otras personas allegadas puedan acceder a procedimientos o recursos judiciales rápidos y eficaces como medio para determinar su paradero o su estado de salud o para individualizar a la autoridad que ordenó la privación de libertad o la hizo efectiva.

De lo anterior se parte de la idea de que el reconocimiento de víctimas de desaparición forzada incluye a familiares e incluso a otras personas que hayan sufrido un perjuicio directo como consecuencia de esta violación a derechos humanos.

Ahora bien, en el plano nacional la Ley General establece la definición de familiares en los siguientes términos:

Familiares: a las personas que, en términos de la legislación aplicable, tengan parentesco con la Persona Desaparecida o No Localizada por consanguinidad o afinidad, en línea recta ascendente y descendente sin limitación de grado; en línea transversal hasta el cuarto grado; él o la cónyuge, la concubina o concubinario o, en su caso, quienes estén sujetos al régimen de sociedad en convivencia u otras figuras jurídicas análogas. Asimismo, las personas que dependan económicamente de la Persona Desaparecida o No Localizada, que así lo acrediten ante las autoridades competentes.

En este orden de ideas, se advierte que la interpretación es más cerrada que la establecida en la Convención citada, sobre lo cual se observa que el proyecto de Ley bajo análisis resulta restrictivo, toda vez que no se reconoce la calidad de familiares a quienes se encuentran en concubinato, sociedad de convivencia u otras figuras análogas:



Artículo 3.- fracción VI. Familiares: las personas que tengan parentesco con la persona desaparecida o no localizada, en términos del Código Civil para el Estado de Guanajuato y la Ley General en Materia de Desaparición Forzada de Personas, Desaparición Cometida por Particulares y del Sistema Nacional de Búsqueda de Personas. Asimismo, las personas que dependan económicamente de la persona desaparecida o no localizada, que así lo acrediten ante las autoridades competentes.

Ello toda vez que hace una remisión legislativa al Código Civil del Estado, en cuyo Título VI, Capítulo I, se establece lo relativo a las formas de parentesco entre las cuales no se encuentran el concubinato, la sociedad de convivencia u otras figuras análogas.

Cabe destacar que el reconocimiento de víctima a una persona le hace acreedor a una diversidad de derechos como el acceso a la justicia, verdad y reparación integral, entre otros; por ello, es importante cumplir con estos estándares.

Observación 5.- Herramientas del Sistema Estatal de Búsqueda de Personas

De conformidad con el artículo 48 de la Ley General, el sistema nacional tendrá diversas herramientas a su disposición, a saber:

Artículo 48.- El Sistema Nacional para el ejercicio de sus facultades contará con las siguientes herramientas:

- I. El Registro Nacional.**
- II. El Banco Nacional de Datos Forenses.**
- III. El Registro Nacional de Personas Fallecidas No Identificadas y No Reclamadas.**
- IV. El Registro Nacional de Fosas.**
- V. El Registro Administrativo de Detenciones.**
- VI. La Alerta Amber.**
- VII. El Protocolo Homologado de Búsqueda y los protocolos previstos en el artículo 73 de esta Ley.**
- VIII. Otros registros necesarios para su operación en términos de lo que prevé esta Ley.**

En este sentido, si se desarrollase el Sistema Estatal en la iniciativa presentada, como lo señala en su artículo 2 fracción II (Coordinación de autoridades), estas herramientas estarían a disposición del mismo, sin embargo, en el artículo 18 del proyecto analizado son encomendadas a la Comisión de Búsqueda local.

Consecuentemente, se advierte que no se encuentra alineado el proyecto al diseño nacional, toda vez que el Sistema es un colegiado compuesto por titulares de diversas áreas del poder ejecutivo en conjunto con la Comisión local de búsqueda y el Consejo Ciudadano.

Sin embargo, en el proyecto bajo análisis la política estatal en materia de desaparición de personas no queda en cabeza de un sistema de integración colegiada, sino en una Comisión estatal, que es un órgano administrativo de la Secretaría de Gobierno, que de origen no está diseñado para coordinar dichas herramientas.

Lo anterior, se considera contraproducente no solo por estar alejado al diseño general, sino porque se centraliza un tema de gran importancia, lo que puede traer consigo la poca efectividad de las instituciones construidas, trayendo como resultado el nulo efecto útil de la reforma, por lo que se reitera la necesidad de robustecer el Sistema Estatal de Búsqueda para que sea funcional.

Observación 6.- Transitorios para Consolidación de fiscalías especializadas

En consonancia con la Ley General, el proyecto de Ley señala lo siguiente:

Artículo 33.- La Fiscalía Especializada deberá contar con los recursos humanos, financieros, materiales y técnicos especializados y multidisciplinarios y una unidad de análisis de contexto que se requieran para su efectiva operación, entre los que deberá contar con personal sustantivo ministerial, policial, pericial y de apoyo psicosocial.

En este sentido, se sugiere valorar la pertinencia de redactar un artículo transitorio para el tema de la Fiscalía especializada, con su unidad de análisis de contexto con personal sustantivo ministerial, policial, pericial y de apoyo psicosocial, como lo exige la norma, independientemente de que a la fecha ya se encuentre creada.

Observación 7.- Incrementar Participación de sociedad civil en discusión de Leyes

En consonancia con la participación y visión ciudadana que exige la materia, misma que se ve reflejada en el diseño del Consejo Ciudadano,

se recomienda analizar los mecanismos de participación ciudadana que se ofrecen a la academia especializada, la sociedad civil organizada y a las familias de personas desaparecidas en la elaboración de la presente iniciativa para que se vea fortalecida desde sus orígenes.

Observación 8.- Intervención de comunicaciones

Se pone a consideración del Congreso se valore la posibilidad de eliminar la fracción VIII, del artículo 35 del Proyecto de Ley, que señala lo siguiente:

Artículo 35.- La Fiscalía Especializada tiene las atribuciones siguientes:

VIII. Solicitar a la autoridad judicial competente la autorización para ordenar la intervención de comunicaciones, en términos de las disposiciones aplicables.

Lo anterior, toda vez que en el caso específico, se considera que tal dispositivo del proyecto bajo análisis contradice lo previsto en el artículo 16, párrafo décimo tercero de la Carta Magna vulnerando el derecho a la seguridad jurídica y el Principio de Legalidad consagrados en la Constitución, en virtud de que conforme a la Constitución federal, la facultad de solicitar intervenciones en las comunicaciones privadas en el ámbito local es exclusivamente del Titular del Ministerio Público, que en el caso concreto se trata del Fiscal General del Estado de Guanajuato.

Así, la disposición en cita que habilita a una autoridad incompetente para solicitar la intervención de comunicaciones privadas, se traduce en una violación al derecho de seguridad jurídica que, entre sus consecuencias, propicia un retraso significativo en la investigación de los delitos relacionados con la desaparición, transgrediendo así los derechos de las víctimas a una justicia pronta y expedita.

Observación 9.- Supletoriedad de la Ley

Se pone a consideración la revisión del artículo 5 de la iniciativa que establece lo siguiente:

Artículo 5.- En todo lo no previsto en la presente Ley, son aplicables supletoriamente las disposiciones establecidas en el Código Nacional de Procedimientos Penales, la Ley General de Víctimas, los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte, el Código Penal Federal, el Código Penal del Estado de Guanajuato, el Código Civil para el Estado de Guanajuato y el Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Guanajuato.

En este orden de ideas, se parte de la base de que el artículo 5 de la Ley establece la supletoriedad de la Ley General en materia de Desaparición Forzada y del Código Nacional de Procedimientos Penales, lo cual no puede configurarse de esta forma por las legislaturas locales, toda vez que la citada Ley General es la que define el contenido de la local, siendo aplicable en primer lugar.

En este sentido se considera que se puede estar legislando en una materia que está reservada exclusivamente para la Federación, lo cual es contrario al artículo 16 Constitucional y transgrede el derecho humano a la seguridad jurídica y el principio de legalidad.

Observación 10.- Regulación sobre el Registro de Detenciones

Se pone a consideración del Congreso valorar la regulación del Registro Administrativo de Detenciones, toda vez que se trata de una institución establecida en la Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública que vendría a ser regulada por una norma estatal, de ejemplo se pone el caso del artículo 91 del Proyecto.

Artículo 91.- Además de lo establecido en este capítulo, el Estado deberá contar, con:

El Registro Administrativo de Detenciones, previsto en la Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública.

Ello porque esta disposición puede resultar contraria al parámetro de regularidad constitucional, bajo la premisa de que el Congreso local no cuenta con habilitación constitucional para legislar en materia de registro de detenciones, ya que dicha facultad se encuentra reservada de manera exclusiva al Congreso de la Unión, el cual emitió, para tal efecto, la Ley Nacional del Registro de Detenciones.



Iniciativa de Reforma
y Adición de Diversas
Disposiciones de la Ley
de los Derechos de Niñas,
Niños y Adolescentes
del Estado de Guanajuato



LEY

Autonomía progresiva

En relación a la iniciativa para incorporar el principio de autonomía progresiva en el artículo 4 fracción IV bis y su definición en el artículo 3 fracción V bis, se valora positivamente, lo anterior, derivado de que esta adición representa un avance frente a la armonización normativa de la Ley del Estado frente a la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, ordenamiento normativo que sí desarrolla dicho principio en su texto.

Se resalta la importancia del principio de autonomía progresiva en relación al estándar de derechos humanos de niñas, niños y adolescentes, puesto que es un principio que se utiliza como salvaguarda para el ejercicio de la personalidad y capacidad jurídica de este grupo en condiciones de vulnerabilidad.

Al respecto se trae a colación lo señalado por el instrumento internacional especializado en la materia, la Convención de los Derechos del Niño, donde se expresa la forma en que debe considerarse la autonomía progresiva de estas personas para que puedan ejercitar sus derechos humanos.

ARTÍCULO 12 1.- Los Estados Parte garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño.

Acciones afirmativas

Las acciones afirmativas son una especie de medidas que son incluidas en la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes y que hasta el momento no se encuentran establecidas en nuestra norma estatal en la materia.

Al respecto el Comité de la CEDAW ha señalado que estas medidas pueden tener diversas denominaciones dependiendo en el contexto nacional de que se trate, sin embargo, para efectos de este comité se denominan medidas especiales de carácter general.

Los Estados Parte a menudo equiparan la expresión “medidas especiales” en su sentido correctivo, compensatorio y de promoción con las expresiones “acción afirmativa”, “acción positiva”, “medidas positivas”, “discriminación en sentido inverso” y “discriminación positiva”. Estos términos surgen de debates y prácticas diversas en diferentes contextos nacionales. En esta recomendación general, y con arreglo a la práctica que sigue en el examen de los informes de los Estados Parte, el Comité utiliza únicamente la expresión “medidas especiales de carácter temporal”.

Cabe destacar que la importancia de estas medidas reside en que se busca a través de ellas acceder a condiciones de igualdad de facto, acortando brechas de desigualdad a través de medidas de carácter temporal.

El Comité considera la aplicación de estas medidas no como excepción a la regla de no discriminación sino como forma de subrayar que las medidas especiales de carácter temporal son parte de una estrategia necesaria de los Estados Parte para lograr la igualdad sustantiva o de facto de la mujer y el hombre en el goce de sus derechos humanos y libertades fundamentales. Si bien la aplicación de medidas especiales de carácter temporal a menudo repara las consecuencias de la discriminación sufrida por la mujer en el pasado, los Estados Parte tienen la obligación, en virtud de la Convención, de mejorar la situación de la mujer para transformarla en una situación de igualdad sustantiva o de facto con el hombre, independientemente de que haya o no pruebas de que ha habido discriminación en el pasado.

En relación a esta porción de la iniciativa se valora altamente por considerar que estas medidas encaminadas en favor de grupos en condiciones de vulnerabilidad como lo son las mujeres y las niñas, niños y adolescentes se erigen como mecanismos de

gran utilidad para el cumplimiento de las obligaciones en materia de derechos humanos.

Derecho a la igualdad sustantiva

La adopción del término igualdad sustantiva en el artículo 42 de la Ley, mismo que se ubica dentro del catálogo de derechos de la misma, se considera atinada, al respecto se advierte que incluso en el artículo 43 se plantea una serie de obligaciones en concreto para promover al interior de las dependencias la perspectiva de género.

Habida cuenta de que esta adición se trata nuevamente de una armonización legislativa frente a la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, se advierte que podría también incluirse dentro de las obligaciones establecidas en el artículo 43 de la iniciativa de reforma, lo establecido por el artículo 37 fra. IV de la Ley General en comento, puesto que a través de este se establecen obligaciones con perspectiva interseccional en favor de mujeres con otras condiciones de vulnerabilidad:

Artículo 37.- fra. IV Establecer medidas dirigidas de manera preferente a niñas y adolescentes que pertenezcan a grupos y regiones con mayor rezago educativo o que enfrenten condiciones económicas y sociales de desventaja para el ejercicio de los derechos contenidos en esta ley.

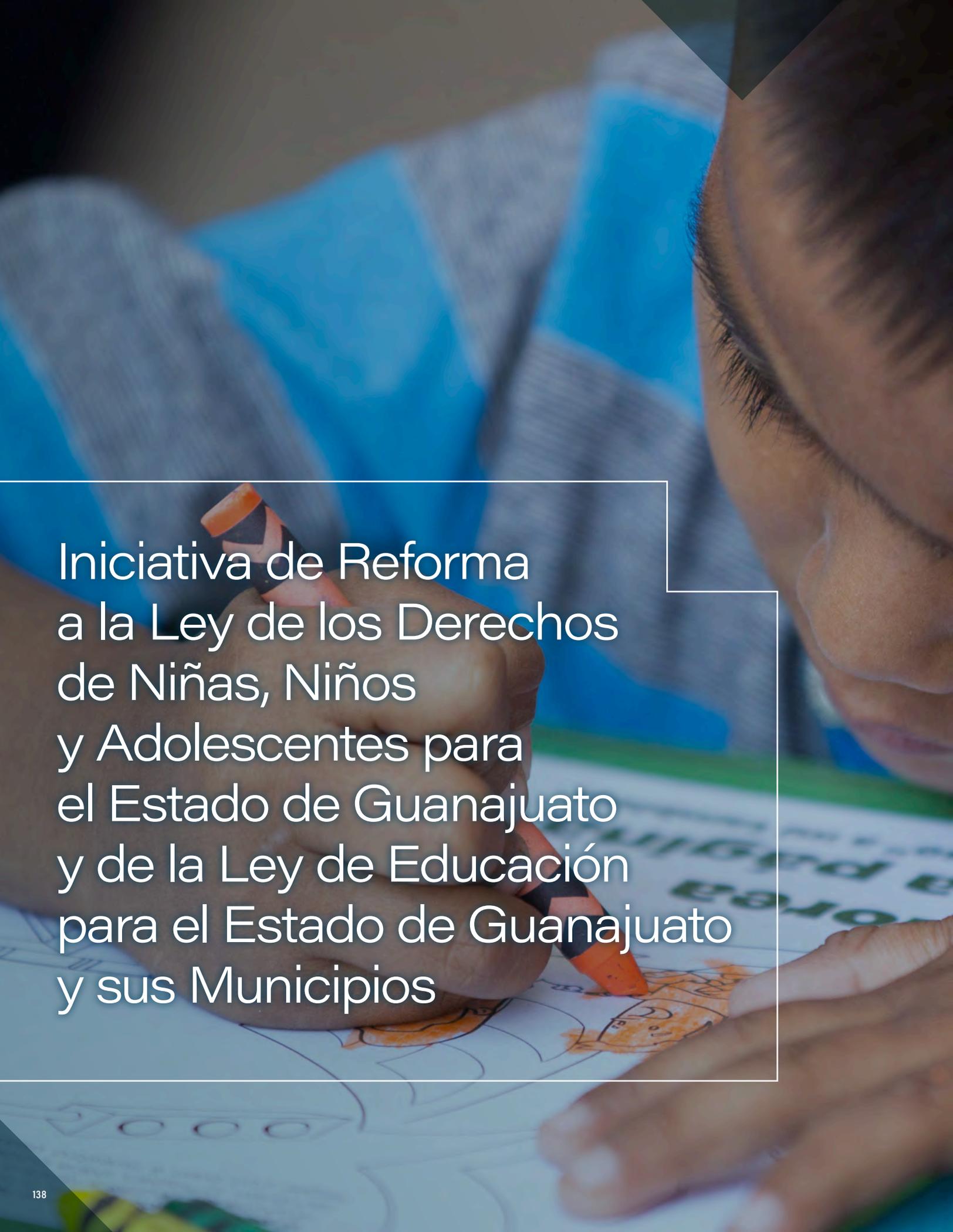
Educación de niñas y adolescentes embarazadas

En relación a la adición del artículo 55 de la Ley de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes para el Estado de Guanajuato, mediante el cual se establece la obligación de adoptar una política de para el acceso, reingreso y terminación en el sistema educativo de las niñas y adolescentes; al respecto se señala que la política señalada ya existe y parte desde el gobierno federal en conjunción con las autoridades de las entidades federativas, cabe señalar que la Estrategia Nacional de Prevención del Embarazo en Adolescentes, fue presentada a nivel federal el 23 de enero de 2015 y consiste en el trabajo interdisciplinario en el que participaron académicos, especialistas, autoridades y representantes de la sociedad civil, que incorpora experiencias internacionales y las mejores prácticas que se han implementado en nuestro país.

Asimismo, la ENAPEA tiene como objetivos reducir en 50 por ciento la tasa de fecundidad de las adolescentes entre 15 a 19 años, para el año 2030 y erradicar embarazos en niñas de 14 años o menos, por lo tanto, se considera que este punto de la iniciativa es positivo, toda vez que es una de las obligaciones establecidas en el artículo 57 de la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes.



LEY

A close-up photograph of a young child with dark hair, focused on coloring a map of Mexico. The child is using an orange marker to fill in the outline of the country. The map is on a white sheet of paper with some text and other markings. The background is slightly blurred, showing a blue and white patterned surface. The overall lighting is soft and natural.

Iniciativa de Reforma
a la Ley de los Derechos
de Niñas, Niños
y Adolescentes para
el Estado de Guanajuato
y de la Ley de Educación
para el Estado de Guanajuato
y sus Municipios



LEY

Esta Procuraduría considera que la finalidad de esta reforma es conveniente, puesto que busca establecer competencias a la Secretaría de Educación del Estado para que en el seno del Sistema Estatal de Protección de Niñas, Niños y Adolescentes, desarrolle acciones para la prevención del ausentismo, abandono o deserción escolar.

En efecto, se considera que la obligación de prevenir los fenómenos antes señalados por parte de la Secretaría de Educación del Estado, es una de las garantías que se consagran en favor de los estudiantes para acceder, permanecer y terminar la educación, es decir, con esta función se busca que la Secretaría refuerce que la niñez y adolescencia del estado puedan ejercitar su derecho a la educación.

Al respecto, conviene señalar que el Comité de los Derechos de los Niños ha establecido en su Observación General número 1 “sobre la finalidad de la educación”, que ésta se convierte en un vehículo que permite empoderar a los estudiantes y les brinda mayores posibilidades para salir de situaciones de vulnerabilidad.

Lo anterior en relación a que:

La educación a que tiene derecho todo niño(a) es aquella que se concibe para prepararlo para la vida cotidiana, fortalecer su capacidad de disfrutar de todos los derechos humanos y fomentar una cultura en la que prevalezcan unos valores adecuados.

Por tanto, la presente iniciativa se trata de una medida idónea por establecer acciones y mecanismos que permitan a la Secretaría de Educación garantizar el acceso, tránsito y terminación de la educación obligatoria y con ello, prevenir diversos factores de riesgo que puedan dar lugar al ausentismo y abandono de los estudios a esa edad de la vida.

Lo anterior es así, pues resulta inconcuso que el ausentismo genera que no se logre uno de los objetivos perseguidos por el sistema educativo enmarcado en el artículo 3 constitucional, el cual refiere garantizar “el máximo logro de aprendizaje de los educandos.”

Por otro lado, el abandono impide de plano la culminación de los estudios y, en tal virtud, resulta de suma importancia la implementación de programas estatales para retener a las niñas, niños y adolescentes en las aulas y que tengan acceso a la educación en igualdad de condiciones.

De igual forma, la iniciativa materia a estudio, deriva de un proceso de

armonización legislativa, toda vez que derivado de la reforma a Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, desde el 26 de enero de 2018, se señala lo siguiente:

Las autoridades federales, de las entidades federativas, municipales y de las demarcaciones territoriales de la Ciudad de México, en el ámbito de sus respectivas competencias garantizarán la consecución de una educación de calidad y la igualdad sustantiva en el acceso y permanencia en la misma, para lo cual deberán:

(...)

XVI. Contribuir a garantizar la permanencia y conclusión de la educación obligatoria de niñas, niños y adolescentes y para abatir el ausentismo, abandono y deserción escolares.

Asimismo, como se mencionó anteriormente la iniciativa tiene una finalidad muy importante, que es dar seguimiento y monitorear que las niñas, niños y adolescentes que abandonen los estudios sean contactados por personal de la Procuraduría de Protección de los Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes, sin embargo, a nuestro juicio, estimamos que para que no se trate únicamente de una norma programática, es decir, que no logre cumplir su cometido, se pondere los diversos elementos contextuales y fácticos.

Lo anterior se menciona así, en el sentido de que analice sobre la organización y composición de la Procuraduría Estatal de Protección de Niñas, Niños y Adolescentes del Estado de Guanajuato, y en la iniciativa se prevea sobre las medidas que garanticen los recursos suficientes que le permita desarrollar esta tarea encomendada. De igual forma, se sugiere que se establezca específicamente las causales de abandono escolar que se estarán monitoreando, verbigracia: escasas de recursos económicos, violencia en el ámbito escolar, trabajo infantil, entre otros, y definir claramente los mecanismos que tendrá la Procuraduría en cita para hacerles frente.

Todo lo anterior se observa con el afán de que tengamos mayores elementos de estudio que nos permitan asegurar que existen los recursos humanos y materiales necesarios para que las normas expedidas sean normas efectivas.



LEY

The background of the page is a blurred photograph of a library or study area. It shows rows of bookshelves filled with books, and in the foreground, a wooden desk with several open and closed books. The lighting is warm and soft, creating a scholarly atmosphere. A dark blue triangle is positioned in the top right corner, and another dark blue triangle is in the bottom left corner.

Iniciativa de Reformas y Adiciones a Diversos Artículos de la Ley Orgánica Municipal para el Estado de Guanajuato



LEY

La iniciativa de reforma de la Ley Orgánica Municipal pretende la creación de una Coordinación Municipal de los Derechos Humanos, la cual tendrá facultades exclusivamente de “promoción, estudio y divulgación de los derechos humanos, así como propiciar una cultura de respeto a los mismos”, así como la creación de una Comisión en la materia dentro de los H. Ayuntamientos.

En este sentido, la iniciativa en comento no invade la esfera de competencia de la Procuraduría de los Derechos Humanos del Estado de Guanajuato, puesto que de su análisis no implica que estas Coordinaciones se avoquen al estudio de casos concretos, emisión de recomendaciones o alguna de las facultades conferidas exclusivamente a este organismo. Por el contrario, la Coordinación Municipal de los Derechos Humanos pretende fungir como organismo colaborador de la Procuraduría, acercando a los usuarios a nivel local a ella, realizando acciones tales como:

- I. Recibir las quejas de la población de su municipalidad y remitirlas a la Procuraduría de los Derechos Humanos del Estado de Guanajuato, en términos de la normatividad aplicable.**
- II. Informar a la Procuraduría de los Derechos Humanos del Estado de Guanajuato, acerca de presuntas violaciones a los derechos humanos por actos u omisiones de naturaleza administrativa de cualquier autoridad o servidor público que residan en el municipio de su adscripción.**
- III. Observar que la autoridad municipal rinda de manera oportuna y veraz los informes que solicite la Procuraduría de Derechos Humanos del Estado por conducto de la subprocuraduría de su adscripción.**

Entre otras.

Ahora bien, a fin de fortalecer la Iniciativa en comento, las facultades conferidas a esta Coordinación, a nuestro juicio, pudiesen ser ampliadas, dada su naturaleza, añadiendo algunas atribuciones relativas, tales como:

- I. Coordinar la implementación de las acciones para el cumplimiento de los compromisos derivados de los convenios**

que en materia de derechos humanos celebre el Gobierno del Estado, a nivel local.

- II. Coordinar, cuando le sea turnada, la atención, registro y respuesta de las solicitudes de medidas precautorias o cautelares necesarias para prevenir la violación de derechos humanos dictadas a las dependencias del Poder Ejecutivo por consejos y organismos públicos defensores de los derechos humanos a nivel local, llevando a cabo el seguimiento correspondiente.**

- III. Identificar y compilar los compromisos que en materia de derechos humanos asuma el Ayuntamiento que corresponda, así como promover su incumplimiento en sus dependencias.**

- IV. Participar en la elaboración e implementación de acciones y proyectos con perspectiva de género, de respeto y difusión de los derechos humanos principalmente a favor de grupos locales en situación de vulnerabilidad.**

- V. Asesorar a las autoridades locales en la celebración de convenios, acuerdos y demás instrumentos jurídicos, con instituciones públicas para el fortalecimiento de la cultura de los derechos humanos.**

- VI. Promover la coordinación de acciones en materia de atención a víctimas, entre la Procuraduría General de Justicia del Estado y las demás dependencias, en asuntos de índole local.**

- VII Participar como miembro con voto y voz dentro de los Consejos de Honor y Justicia, o su equivalente, de los Cuerpos de Seguridad Pública de sus municipalidades.**

Por tales motivos, es bienvenida toda iniciativa que constituya un avance sustancial hacia la construcción de una cultura de respeto en la educación, divulgación y promoción de los derechos humanos en Guanajuato.

En espera que estas breves reflexiones sean de utilidad para los efectos requeridos, le reitero las seguridades de mi más alta y distinguida consideración.



LEY

A photograph of a woman with glasses and a floral patterned top, smiling warmly. She is holding the hand of a child whose arm is visible on the right side of the frame. The background is a soft-focus outdoor setting. A white rectangular box is overlaid on the lower-left portion of the image, containing the text.

Iniciativa a Fin de
Reformar y Adicionar
Diversas Leyes con
el Objetivo de Crear
la Secretaría de las Mujeres
del Gobierno del Estado
de Guanajuato



LEY



Es importante reconocer que la lucha por la igualdad entre mujeres y hombres encuentra en el derecho internacional uno de sus instrumentos más importantes, siendo la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer de 1979; al respecto, encontramos que este tratado internacional establece diversas obligaciones para el adelanto de las mujeres en diversos ámbitos de la vida.

Al respecto, encontramos en el artículo 3 de la Convención señala que:

Los Estados Parte tomarán en todas las esferas, y en particular en las esferas política, social, económica y cultural, todas las medidas apropiadas, incluso de carácter legislativo, para asegurar el pleno desarrollo y adelanto de la mujer, con el objeto de garantizarle el ejercicio y el goce de los derechos humanos y las libertades fundamentales en igualdad de condiciones con el hombre.

En este sentido, toda acción de corte legislativo encaminada a velar por los derechos de las mujeres estará a tono con el mandato convencional de la CEDAW; ahora bien, no solamente la obligación reside en el seno parlamentario, sino que operativamente las instituciones del Estado tienen dos obligaciones, una de ellas, la de no discriminar y otra la de verificar que todas las autoridades actúen en consecuencia:

Abstenerse de incurrir en todo acto o práctica de discriminación contra la mujer y velar por que las autoridades e instituciones públicas actúen de conformidad con esta obligación¹.

¹ Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, Adoptada y abierta a la firma y ratificación, o adhesión, por la Asamblea General en su resolución 34/180, de 18 de diciembre de 1979 Artículo 2 d).

Partiendo de estas obligaciones es que en la IV Conferencia Internacional de la Mujer celebrada Beijing, China en 1995, se definió una Plataforma de Acción que debía orientar la acción gubernamental en 10 ejes que son: pobreza; educación y capacitación; salud; violencia contra las mujeres; conflictos armados; economía; ejercicios del poder y toma de decisiones, medios de difusión; medio ambiente y niñez; para lo cual se definió la estrategia de impulsar la creación de Mecanismos Institucionales para el Adelanto para las Mujeres (Institutos y Oficinas de la Mujer) que apoyaran el desarrollo de las políticas y acciones que mandató la conferencia en comento.²

Ahora bien, la Procuraduría de los Derechos Humanos, siempre estará a favor del fortalecimiento de las instituciones que tienen como mandato el impulso y transversalización de la perspectiva de género en el estado de Guanajuato.

Por ello, es de destacar el fortalecimiento de las instituciones no necesariamente tiene que ver exclusivamente con la denominación y/o acomodo de las mismas dentro de la administración pública, al respecto, se trae a consideración los siguientes comentarios realizados por el Comité CEDAW a México en sus observaciones finales de 2018.

El Comité acoge con satisfacción la elaboración de una política nacional en materia de igualdad entre mujeres y hombres y la creación de varios mecanismos de promoción de la igualdad de género, como las unidades de igualdad de género. Sin embargo, al Comité le preocupan:

a) Los limitados recursos humanos, técnicos y financieros asignados al Instituto Nacional de las Mujeres para promover la igualdad de género y apoyar su función como principal organismo de coordinación del sistema nacional para la igualdad entre mujeres y hombres.

(...)

d) La falta de mecanismos para el seguimiento y la evaluación generales de los efectos de la incorporación de la perspectiva de género, en particular la escasa difusión y utilización de datos desglosados por sexo e indicadores específicamente concebidos para ello.

e) La participación insuficiente de las organizaciones de mujeres en la concepción y el seguimiento de las políticas públicas de igualdad de género.

Bajo este contexto, el éxito de un mecanismo nacional para el impulso de la perspectiva de género en el Estado de Guanajuato, no solamente puede verificarse a la luz de su integración como Secretaría de Estado, máxime que las observaciones del Comité CEDAW han sido en el siguiente sentido:

El Comité recomienda al Estado Parte que: Aumente los recursos humanos, técnicos y financieros del Instituto Nacional de las Mujeres y fortalezca su capacidad de promover y controlar la aplicación de las políticas de igualdad de género reforzando su papel en el marco normativo que rige la incorporación de la perspectiva de género en los planos federal y estatal;³

Consecuentemente, el trabajo de transversalización de la perspectiva de género de los Institutos de la Mujer o en este caso de la Secretaría de la Mujer, deben verse reflejados en otros indicadores de éxito como son los siguientes:

a) Que el Estado adopte un proceso integrado de elaboración de presupuestos con perspectiva de género y asigne recursos presupuestarios suficientes para hacer efectivos los derechos de las mujeres, vele por la utilización de mecanismos eficaces de control y rendición de cuentas en todos los sectores y niveles de gobierno, y mejore el sistema de seguimiento de la asignación de recursos destinados a la mujer.

³ Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, Observaciones finales sobre el noveno informe periódico de México³, 25 de julio de 2018, 16, a)



² ONU MUJERES, Conferencias mundiales sobre la Mujer, <https://www.unwomen.org/es/how-we-work/intergovernmental-support/world-conferences-on-women>

b) Se logre una coordinación sistemática e institucionalizada entre el Instituto Nacional de las Mujeres y las oficinas de la mujer estatales y municipales.

c) Implante mecanismos eficaces de control, evaluación y rendición de cuentas para afrontar los factores estructurales que generan desigualdades persistentes y aplique el planteamiento integrado de incorporación de la perspectiva de género basándose en el cumplimiento de las metas y la utilización de los indicadores pertinentes, y en una reunión eficaz de datos.

d) Refuerce la participación de las organizaciones de mujeres y otras organizaciones no gubernamentales en la concepción y el control de la aplicación de las políticas de igualdad de género.

En razón a lo anterior, el trabajo exitoso de esta reforma que se considera a todas luces positiva se verá reforzada en la medida en que logre que toda la administración pública institucionalice la perspectiva de género en sus procesos de planeación, presupuestación, ejecución y medición de metas. Lo anterior, quedó claramente establecido en la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer de Beijing de 1995.

Los mecanismos nacionales para el adelanto de la mujer son los organismos centrales de coordinación de políticas de los gobiernos. Su tarea principal es prestar apoyo en la incorporación de la perspectiva de la igualdad de géneros en todas las esferas de política y en todos los niveles de gobierno.⁴

De tal suerte, como se señaló anteriormente uno de los elementos clave de estos organismos es el encontrarse orgánicamente en un orden jerárquico alto, con lo que se envía un mensaje sobre la importancia que se le da al tema de la igualdad sustantiva entre mujeres y hombres, pero también son esenciales otros elementos de análisis.

Para lograr un funcionamiento eficaz de los mecanismos nacionales es preciso que:

a) Se los considere en las instancias más altas de gobierno que sea posible, y que estén bajo la responsabilidad de un ministro del gabinete.

b) Existan mecanismos o procesos institucionales que agilicen, según proceda, la planificación descentralizada, la aplicación y la vigilancia con miras a lograr la participación de las organizaciones no gubernamentales y organizaciones comunitarias, empezando por las de base.

c) Se disponga de suficientes recursos presupuestarios y capacidad profesional.

d) Haya oportunidades para ejercer influencia en la formulación de todas las políticas gubernamentales.⁵

En este orden de ideas, y ya en lo particular de la Iniciativa en comento, se realiza una observación en relación al artículo 22 fracción III bis de la iniciativa propuesta que señala:

Artículo 22.- Las Dependencias del Poder Ejecutivo tendrán las siguientes obligaciones:

III Bis. Desarrollar sus actividades enfocadas a promover, respetar, proteger y garantizar los derechos de las mujeres, así como diseñar y ejecutar políticas públicas que garanticen la aplicación del principio de paridad de género.

Al respecto, se considera que en vez de hacerse referencia únicamente al principio de paridad de género, se tendría que incluir como obligación de todas las dependencias del Poder Ejecutivo la perspectiva de género, es decir, que esta sea transversalizada en toda la administración pública:

La transversalidad de género es la aplicación del principio de igualdad de trato y no discriminación y de oportunidades a las políticas públicas entre las personas que conviven en una sociedad, de modo que:

⁴ Naciones Unidas, Informe de la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer Beijing, 4 a 15 de septiembre de 1995, p. 201.

⁵ Naciones Unidas, Informe de la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer Beijing, 4 a 15 de septiembre de 1995, p. 201.



1. Se garantice el acceso a todos los recursos en igualdad de condiciones.

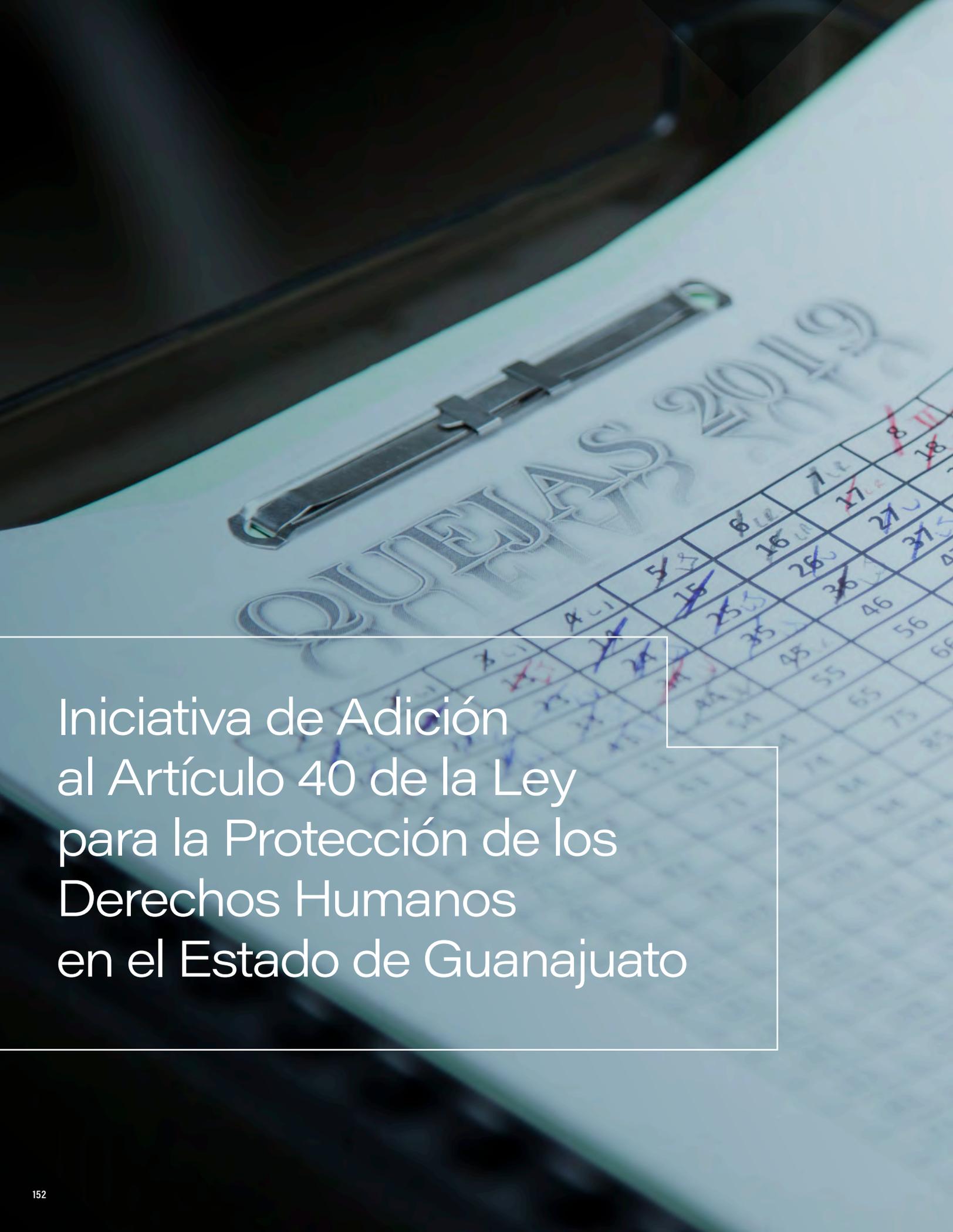
2. Se planifiquen las políticas públicas teniendo en cuenta las desigualdades existentes.

3. Se identifiquen y evalúen los resultados e impactos producidos en el avance de la igualdad real.⁶

Adicionalmente en relación al artículo 33 de la norma propuesta se considera que esta debe reflejar el objetivo estratégico que se ha planteado desde la IV Conferencia Mundial sobre la Mujer de Beijing, que es la de promover el adelanto de la mujer a través de la coordinación de políticas de los gobiernos, siendo su tarea principal el prestar apoyo en la incorporación de la perspectiva de la igualdad de géneros en todas las esferas de política y en todos los niveles de gobierno, y no así centralizar las acciones en favor de las mujeres, por lo que se considera que su texto es adecuado.



⁶ UNICEF, COMUNICACIÓN, INFANCIA Y ADOLESCENCIA. GUÍA PARA PERIODISTAS PERSPECTIVA DE GÉNERO, P. 10.

The background image shows a document with the title "QUEJAS 2019" embossed in large letters. A silver pen lies across the top of the page. Below the title is a grid containing various numbers, some of which are crossed out with red and blue ink. The overall image has a light blue tint.

Iniciativa de Adición al Artículo 40 de la Ley para la Protección de los Derechos Humanos en el Estado de Guanajuato

5	14
19	20
28	30
38	40
48	50
58	60
68	70
78	80
88	90
98	100
108	110
118	120
128	130
138	140
148	150
158	160
168	170
178	180
188	190
198	200
208	210
218	220
228	230
238	240
248	250
258	260
268	270
278	280
288	290
298	300
308	310
318	320
328	330
338	340
348	350
358	360
368	370
378	380
388	390
398	400
408	410
418	420
428	430
438	440
448	450
458	460
468	470
478	480
488	490
498	500
508	510
518	520
528	530
538	540
548	550
558	560
568	570
578	580
588	590
598	600
608	610
618	620
628	630
638	640
648	650
658	660
668	670
678	680
688	690
698	700
708	710
718	720
728	730
738	740
748	750
758	760
768	770
778	780
788	790
798	800
808	810
818	820
828	830
838	840
848	850
858	860
868	870
878	880
888	890
898	900
908	910
918	920
928	930
938	940
948	950
958	960
968	970
978	980
988	990
998	1000



LEY

La oficina del Ombudsperson guanajuatense aprovecha la ocasión para refrendar la necesidad de que el Estado, a través de sus instituciones públicas, cumpla con el compromiso asumido ante la comunidad internacional de prevenir, erradicar y sancionar las violaciones a los derechos humanos; por ello, tenemos la firme convicción de que ningún delito o infracción a la ley debe ser combatido con otro ilícito, máxime cuando estos tengan la connotación de lesa humanidad, como es el caso de la tortura, que se encuentra estrictamente prohibida en el sistema jurídico mexicano, aun en las circunstancias más difíciles y delicadas.

En esta línea de pensamiento, resulta ilustrativo el criterio adoptado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Durand y Ugarte, en su sentencia de 16 dieciseis de agosto de 2000, al mencionar lo siguiente:

“El uso de la fuerza del Estado debe ser proporcionado, ya que si bien es cierto que está más allá de toda duda que el Estado tiene derecho y el deber de garantizar su propia seguridad y que toda sociedad padece por las infracciones a su orden jurídico, por graves que puedan ser ciertas acciones y por culpables que puedan ser los reos de determinados delitos, no cabe admitir que el poder pueda ejercerse sin límite alguno a que el Estado pueda valerse de cualquier procedimiento para alcanzar sus objetivos, sin sujeción al derecho o a la moral, ya que ninguna actividad del Estado puede fundarse sobre el desprecio a la dignidad humana”.

De tal suerte, la prohibición de la tortura se considera parte del *ius cogens* y, por tanto, se trata de un crimen internacional cuando existe una situación grave que puede minar la base de un edificio pacientemente construido por la humanidad en el curso de los siglos y cuya salvaguarda es esencial para la seguridad y el bienestar de una comunidad internacional.

De ahí que, resulta válido señalar que la tortura no sólo es un delito y una conducta violatoria de derechos fundamentales e innecesaria, sino insostenible racionalmente.

Ahora bien, entrando al análisis jurídico de la iniciativa, resulta menester precisar que entre las funciones de esta Procuraduría establecidas en el artículo 8 de la Ley para la Protección de los Derechos Humanos en el Estado de Guanajuato, ya se establece:

Dar seguimiento a las quejas o denuncias de presuntas violaciones de derechos humanos que se cometan en el territorio del Estado.¹

¹ Artículo 8 fracción VIII. de la Ley para la protección de los derechos humanos en el Estado de Guanajuato.

Por tanto, tal disposición normativa no excluye sobre el tipo de violación a derechos humanos que podrá conocer este organismo autónomo constitucional, por lo que es evidente que ahí también quedan comprendidas las quejas relacionadas con casos de tortura.

Asimismo, más allá de la facultad de conocer sobre quejas sobre violación de derechos humanos, esta Procuraduría cuenta entre sus funciones con la facultad de iniciar investigaciones de forma oficiosa:

Conocer e investigar, a petición de parte o de oficio, presuntas violaciones de derechos humanos por actos u omisiones de los servidores públicos².

Consecuentemente, la PDHEG realiza como una de sus actividades regulares el monitoreo de medios de comunicación para la identificación de actos u omisiones de autoridad administrativa que puedan configurar una violación a derechos humanos y como fruto de esta actividad se han iniciado quejas oficiosas y emitido recomendaciones, a lo largo de sus 27 años de historia institucional, a autoridades por casos de fallecimientos de personas privadas de la libertad, tortura, tratos crueles inhumanos y/o degradantes, negligencias médicas, violencia escolar, abusos de autoridad de funcionarios policiales, ejecuciones extrajudiciales, libertad de expresión, entre otras.

En vista de lo anterior es importante recalcar que esta institución ya tiene mandato legal suficiente para el conocimiento e investigación oficiosa o mediante una queja de presuntas violaciones a derechos humanos, incluidas dentro de las mismas los casos de tortura, por lo que a nuestro juicio, no se estima necesaria la inclusión de una facultad específica para conocer en especial sobre estos casos.

Adicionalmente, es importante señalar que una forma relevante que tiene esta Procuraduría para hacerse del conocimiento de presuntos casos de tortura es a través del Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura y otros Tratos Crueles, Inhumanos y Degradantes.

En efecto, este Mecanismo encabezado por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, fue instalado en México en cumplimiento al Protocolo Facultativo de la Convención Contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, con el cual se busca dar un tratamiento preventivo a la tortura, en vez de solamente reaccionar a ella una vez que se ha presentado, ello a través de visitas periódicas a los lugares de detención, para examinar el trato que se da a las personas privadas de la libertad y evaluar las condiciones de detención.

Así, en el marco de la instalación del Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura y otros Tratos Crueles, Inhumanos y Degradantes, este organismo constitucional celebró en enero del año 2018, un convenio de colaboración con la CNDH, en el cual se establece entre los compromisos de esta Procuraduría los siguientes:

Investigar las quejas que, por hechos de tortura, maltrato o de otras violaciones a derechos humanos cometidas por autoridades locales y/o municipales que sean de su competencia, sean de su conocimiento con motivo del acompañamiento a las visitas a los lugares en que se encuentren personas privadas de la libertad.³

Adicionalmente, en la práctica las quejas son atendidas con diligencia y celeridad, atendiendo a la naturaleza del procedimiento no jurisdiccional Ombudsperson, el cual ha sido establecida en la misma ley que actualmente nos rige:

³ CONVENIO GENERAL DE COLABORACIÓN, EN ADELANTE "EL CONVENIO", QUE CELEBRAN, EL MECANISMO NACIONAL DE PREVENCIÓN DE LA TORTURA Y OTROS TRATOS CRUELES INHUMANOS O DEGRADANTES, EN LO SUCESIVO "EL MECANISMO", REPRESENTADA EN ESTE ACTO POR EL LICENCIADO LUIS RAÚL GONZÁLEZ PÉREZ, EN SU CARÁCTER DE PRESIDENTE, Y LA PROCURADURÍA DE LOS DERECHOS HUMANOS DEL ESTADO DE GUANAJUATO, EN LO SUCESIVO "LA PROCURADURÍA ESTATAL", REPRESENTADA EN ESTE ACTO OIR SU TITULAR, LICENCIADO JOSÉ RAÚL MONTERO DE ALBA; A QUIENES AL ACTUAR DE MANERA CONJUNTA SE LES DENOMINARÁ "LAS PARTES". 25 DE ENERO 2018.



Artículo 31.- Los procesos que se sigan ante la Procuraduría deberán ser breves y sencillos y estarán sujetos sólo a las formalidades que requiere la tramitación de los expedientes respectivos. Se regirán por los principios de inmediatez, concentración y celeridad y se procurará, en lo posible, el contacto directo con las personas quejas y servidores públicos, para evitar la dilación de las comunicaciones escritas.⁴

Es decir, se considera reiterativo establecer en lo particular la celeridad en la investigación de quejas por tortura, cuando todas las actuaciones de este organismo se rigen por ese principio.

Más aún, de la iniciativa en cuestión se advierte una incompatibilidad entre el texto enunciado en la adición al artículo 40 de la Ley en comento y el marco normativo internacional, nacional y estatal en materia de tortura.

Lo anterior es así, toda vez que el desarrollo del marco jurídico nacional e internacional en materia de prevención sanción y erradicación de la tortura, ha traído en la práctica el diseño de diversos mecanismos y el establecimiento de obligaciones particulares a diversas autoridades para su funcionamiento.

En vista de lo anterior un estudio del desarrollo normativo de la prohibición de la tortura en México y en el estado de Guanajuato, nos permitirá visibilizar que la propuesta realizada en la iniciativa en comento no toma en consideración el andamiaje jurídico preexistente en la materia, ello en relación a lo siguiente:

1.- El 10 de diciembre de 1984, fue adoptada mediante resolución 39/46 de la Asamblea General de las Naciones Unidas, la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, misma que fue ratificada por el Estado mexicano en fecha 23 de enero de 1986, mediante el cual se adquirieron obligaciones en materia legislativa, administrativa y judicial para impedir los actos de tortura, además de obligaciones especiales para la investigación y sanción de estos actos.

2.- Luego de la preocupación de no contar con un mecanismo de detección y diagnóstico que permitiera determinar cuándo existía efectivamente un caso de tortura, el 9 de agosto de 1999, fue presentado ante la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, un Manual para la investigación y documentación eficaces de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, mejor conocido como el Protocolo de Estambul, mismo que se ha convertido en el mecanismo de detección de la tortura en las investigaciones penales por antonomasia a nivel mundial.

3.- En 2006, luego del examen del informe presentado por México, el Comité contra la Tortura de las Naciones Unidas emitió como parte de sus conclusiones y recomendaciones la siguiente:

Investigar todas las alegaciones de tortura como tales, de manera pronta, efectiva e imparcial, y garantizar que se realice en todos los casos un examen por un médico independiente de conformidad con el Protocolo de Estambul.⁵

⁴ Artículo 31 de la Ley para la protección de los derechos humanos en el Estado de Guanajuato.

⁵ COMITÉ CONTRA LA TORTURA 37° período de sesiones 6 a 24 de noviembre de 2006, Conclusiones y recomendaciones del Comité contra la Tortura, México.

3.- Recientemente, el 26 de junio de 2017, se publicó en el periódico oficial de la federación la Ley General para Prevenir, Investigar y Sancionar la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles Inhumanos o Degradantes, mediante la cual se establece la obligación de utilización de protocolos especializados en investigaciones penales sobre la existencia de tortura, en concreto el Protocolo de Estambul, a saber:

En la realización de cualquier dictamen médico-psicológico, se deberán observar las directrices señaladas en esta Ley y en el Protocolo de Estambul; así como el cumplimiento de los más altos estándares internacionales de la materia. Las víctimas tendrán derecho a ser examinadas por médicos especializados y/o psicólogos de su elección.⁶

Así, el marco jurídico mexicano en materia de tortura establece que los peritajes que se deben realizar en materia de tortura es un Dictamen médico-psicológico a la luz del Protocolo de Estambul. Cabe mencionar que en vista de la necesidad del desarrollo de estos dictámenes, en el estado de Guanajuato, frente a posibles casos de tortura, se publicó el 17 de junio de 2005, en el Periódico Oficial del Gobierno del Estado, el acuerdo 1/2005, MEDIANTE EL CUAL SE ORDENA AL PERSONAL MINISTERIAL DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE JUSTICIA DEL ESTADO, LA APLICACIÓN DEL DICTAMEN MÉDICO/PSICOLÓGICO ESPECIALIZADO PARA CASOS DE POSIBLE TORTURA Y/O MALTRATO EN CUALQUIER PERSONA QUE ALEGUE DICHOS ABUSOS.

En este Acuerdo se establece que serán los funcionarios de la Procuraduría de Justicia del Estado, quienes deberán capacitarse para poder realizar dictámenes médico psicológicos de conformidad al Protocolo de Estambul:

Por Dictamen Médico/Psicológico Especializado para Casos de Posible Tortura y/o Maltrato se entiende, el documento suscrito por peritos médicos legistas y/o forenses de la Procuraduría General de Justicia del Estado de Guanajuato, a través

⁶ Artículo 36, Ley General para Prevenir, Investigar y Sancionar la Tortura y Otros tratos o penas crueles inhumanos o degradantes.



del cual se rendirá al Ministerio Público el resultado del examen médico/psicológico que se practique a cualquier persona que alegue dichos abusos, a efecto de documentar y correlacionar, en su caso, las manifestaciones de tortura y/o malos tratos con los hallazgos físicos y/o psicológicos.⁷

De tal suerte, el texto de la iniciativa referente a que “se deberá investigar y documentar inmediatamente después de recibida la queja correspondiente y se deberán remitir los eventuales peritajes (...) a los órganos de procuración de justicia y judiciales competentes en su caso”, a nuestro juicio, no es compatible con el marco jurídico vigente, toda vez que son los funcionarios de esa institución persecutora de los delitos, quienes en la investigación de los casos de tortura tienen la facultad y posibilidad de aplicar dentro de la misma el Protocolo de Estambul, no así el personal de la Procuraduría de los Derechos Humanos del Estado, por lo cual no estaría en posibilidad de “remitir los eventuales peritajes” en materia de tortura (dictámenes médico psicológicos desarrollados bajo el protocolo de Estambul) a los “órganos de procuración de justicia”, puesto que efectivamente según el andamiaje jurídico en materia de tortura son esos órganos los competentes para elaborarlos.

En mérito de lo anteriormente expuesto, esta Institución considera que la iniciativa de adición al artículo 40 de la Ley para la Protección de los Derechos Humanos en el Estado de Guanajuato, no resulta necesaria para el fortalecimiento de los mecanismos de prevención, prohibición e investigación de la tortura en el estado.



⁷ Artículo 2. Acuerdo 1/2005, MEDIANTE EL CUAL SE ORDENA AL PERSONAL MINISTERIAL DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE JUSTICIA DEL ESTADO, LA APLICACIÓN DEL DICTAMEN MÉDICO/PSICOLÓGICO ESPECIALIZADO PARA CASOS DE POSIBLE TORTURA Y/O MALTRATO EN CUALQUIER PERSONA QUE ALEGUE DICHOS ABUSOS.

Iniciativa de Reforma y Adición a Diversos Artículos de la Ley de Responsabilidad Administrativa para el Estado de Guanajuato



LEY

Uno de los pilares estructurales del Estado de Derecho es la consagración de un Poder Judicial separado de los órganos políticos, esto es del gobierno en su vertiente de administración pública y el parlamento o cámaras legislativas.

En esta línea de pensamiento, se reconoce al Poder Judicial independencia respecto de esos poderes políticos y, en tal virtud, para hacer operativa su independencia se necesita que los jueces no sean nombrados en exclusiva por uno de los poderes políticos del Estado, con especial consideración del Ejecutivo. Además, se requiere reconocer la inamovilidad de los mismos en sus cargos.¹ En efecto, un juez independiente amparado por el principio de inamovilidad constituye un poder muy fuerte y, por ello, se dice que el contrapunto de la independencia judicial es el de la responsabilidad. No hay Estado de Derecho que se pueda sostener sin que los jueces sean responsables en su actuar.²

Así, la importancia de la correcta actuación de los jueces tiene grandes implicaciones, sobre todo en relación a los derechos humanos, como se ha destacado en el preámbulo de los Principios de Bangalore sobre la conducta judicial:

CONSIDERANDO que la importancia que tiene para la protección de los derechos humanos una judicatura competente independiente e imparcial, adquiere mayor énfasis por el hecho de que la aplicación de todos los demás derechos depende en último término de la correcta administración de la justicia.³

¹ Andrés Bordaí Salamanca, El régimen de responsabilidad disciplinaria de los jueces chilenos y su inadecuación a las exigencias constitucionales, Revista Ius et Praxis, Año 24, N° 2, 2018, pp. 513 - 548 ISSN 0717 - 2877.

² Bordaí, Andrés (2003): "Independencia y responsabilidad de los jueces", en: Revista de Derecho (Valdivia), (Vol, XIV), pp. 159-174.

³ Los principios de Bangalore sobre la conducta judicial, Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito Viena.

La tarea de asegurar la independencia judicial en las Américas para garantizar el acceso a la justicia, ha llevado a reforzar el papel de los jueces frente a la intervención de otros poderes:

Las juezas y jueces deben gozar de inamovilidad en sus cargos, la cual se traduce en un derecho a la permanencia en sus cargos y en "garantías reforzadas" de estabilidad a fin de garantizar la independencia necesaria del Poder Judicial y el acceso a la justicia de los casos que son de su conocimiento.⁴

A pesar de lo anterior, un sistema de responsabilidad frente a la actuación irregular de los juzgadores no ha sido nunca vista como inconventional o contrario al marco de derechos humanos.

En este sentido, los estándares internacionales en materia de derechos humanos e independencia judicial han reconocido la posibilidad de establecer medidas disciplinarias, suspensión y separación del cargo contra un juez por su actuación judicial y profesional.⁵

Al respecto, se ha pronunciado el Relator Especial

Las normas internacionales y regionales reconocen que los jueces pueden ser objeto de procedimientos disciplinarios y sanciones, incluida la destitución, por faltas de la suficiente gravedad, por ejemplo "incapacidad o comportamiento que los inhabilite para seguir desempeñando sus funciones.

⁴ Corte IDH. Caso Reverón Trujillo Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de junio de 2009. Serie C No. 197, párr. 67; CIDH. Demanda ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Caso de Ana María Ruggeri Cova, Perkins Rocha Contreras y Juan Carlos Apitz (Corte Primera de lo Contencioso Administrativo) vs. Venezuela, Caso 12.489, 29 de noviembre de 2006, párr. 85.

⁵ Informe del Relator Especial sobre la independencia de los magistrados y abogados, Consejo de Derechos Humanos 38° período de sesiones 18 de junio a 6 de julio de 2018.

En este mismo sentido, los PRINCIPIOS BÁSICOS RELATIVOS A LA INDEPENDENCIA DE LA JUDICATURA, adoptados por la Asamblea General de la ONU mediante Resoluciones 40/32, del 29 de noviembre de 1985 y 40/146, del 13 de diciembre de 1985.

En este instrumento únicamente se establecen reglas que permitan garantizar principios como el debido proceso y acceso a una legítima defensa frente a las acusaciones elevadas.

17. Toda acusación o queja formulada contra un juez por su actuación judicial y profesional se tramitará con prontitud e imparcialidad con arreglo al procedimiento pertinente. El juez tendrá derecho a ser oído imparcialmente. En esa etapa inicial, el examen de la cuestión será confidencial, a menos que el juez solicite lo contrario. 18. Los jueces sólo podrán ser suspendidos o separados de sus cargos por incapacidad o comportamiento que los inhabilite para seguir desempeñando sus funciones. 19. Todo procedimiento para la adopción de medidas disciplinarias, la suspensión o la separación del cargo se resolverá de acuerdo con las normas establecidas de comportamiento judicial. 20.

Las decisiones que se adopten en los procedimientos disciplinarios, de suspensión o de separación del cargo estarán sujetas a una revisión independiente. Podrá no aplicarse este principio a las decisiones del tribunal supremo y a las del órgano legislativo en los procedimientos de recusación o similares.

De conformidad con lo anterior, el Relator Especial sobre la independencia de magistrados y abogados, ha interpretado los principios antes señalados como un escalonamiento que reserva la destitución como una medida excepcional frente a conductas graves.

De acuerdo a los Principios básicos relativos a la independencia de la judicatura (principios 17 a 20), podría ser pertinente adoptar diversos tipos de medidas: medidas disciplinarias, suspensión o, en último término, separación del cargo en función de la gravedad de la conducta en cuestión. La destitución es una medida excepcional que solo podrá tener lugar cuando existan motivos graves que inhabiliten al juez para continuar ejerciendo su profesión.

En relación al establecimiento de medidas de suspensión y destitución de los jueces, el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas ha establecido que es una garantía fundamental para la independencia judicial contar con criterios claros y objetivos.

Los Estados deben adoptar medidas concretas que garanticen la independencia del Poder Judicial, y proteger a los jueces de toda forma de influencia política en la adopción de decisiones por medio de la Constitución o la aprobación de leyes que establezcan procedimientos claros y criterios objetivos para el nombramiento, la remuneración, el mandato, la promoción, la suspensión y la destitución, y las sanciones disciplinarias en relación con los miembros de la judicatura.⁶

⁶ Comité de Derechos Humanos, Observación general núm. 32, El derecho a un juicio imparcial y a la igualdad ante los tribunales y cortes de justicia.



Este mismo Comité ha utilizado este criterio interpretativo en el caso Cedeño c. la República Bolivariana de Venezuela (comunicación N° 1940/2010), en el que recordó que los Estados deben establecer procedimientos claros y criterios objetivos para la suspensión y la destitución de los miembros del Poder Judicial y para la imposición de sanciones disciplinarias contra ellos. A la luz de las anteriores consideraciones se analiza el proyecto de Decreto, a saber:

El artículo 63 bis, que señala lo siguiente:

Incurrirá en prevaricación el servidor público con competencia jurisdiccional reconocida por la Ley que:

I. A través de una resolución injusta atenta contra determinadas garantías procesales específicamente tipificadas.

(...)

Al respecto, se considera que la fracción I antes citada puede resultar imprecisa, puesto que no se especifica cuál es el significado de resolución injusta, lo cual se considera va en contra de los estándares internacionales en materia de control disciplinario del Poder Judicial, toda vez que no se establecen criterios claros y objetivos sobre los que pueda valorarse una actuación irregular del juez, lo que se estima puede resultar una injerencia injustificada frente al trabajo del Poder Judicial, el cual puede prestarse para valoraciones arbitrarias y subjetivas que redunden en la vulneración de su independencia.

Lo anterior toda vez que al apelar a la justicia o injusticia de una resolución judicial, ya no estamos en el terreno jurídico, sino en el terreno de la moral, es decir, se produce lo que se denomina la moralización del derecho, generando que frente a la ausencia de una moral objetiva (concepto ampliamente debatido en la filosofía jurídica), se permita que un tercero juzgue la justicia o injusticia de las resoluciones judiciales, abriendo la puerta a un escrutinio subjetivo y arbitrario que como se ha señalado no presenta elementos objetivos y claros de análisis.

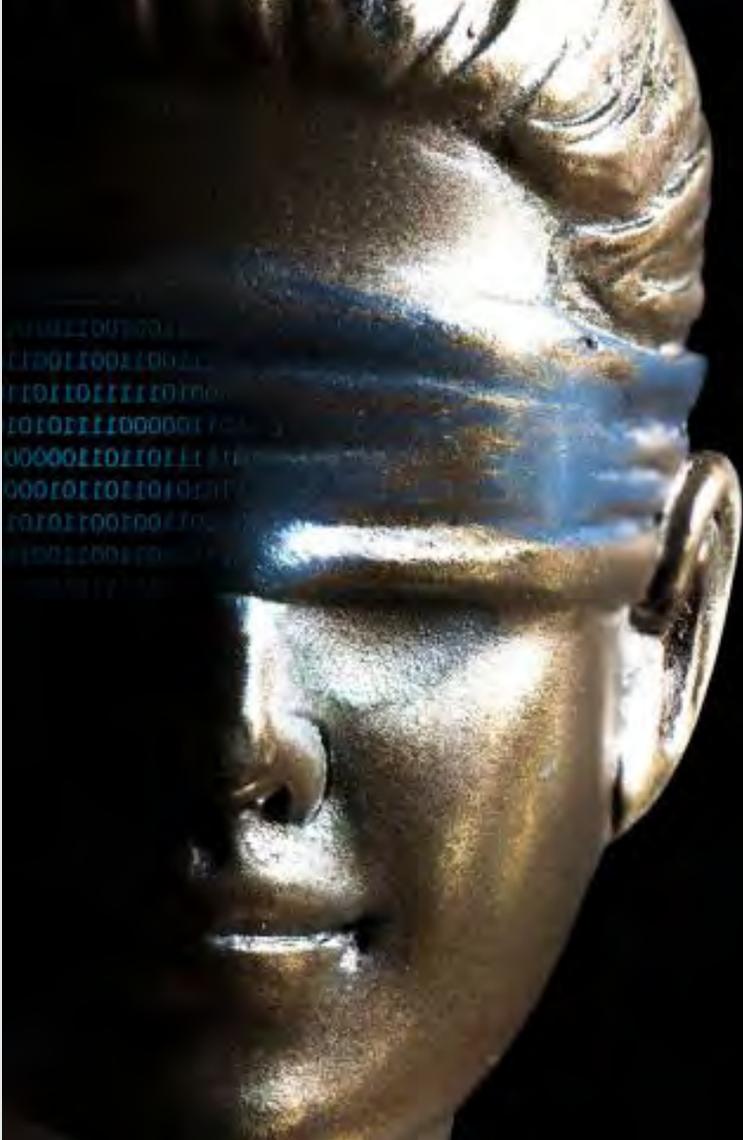
Esto se considera es contrario a los estándares mínimos que deben guardar las medidas disciplinarias frente al Poder Judicial, y resulta una injerencia irrazonable que pone en peligro la independencia judicial, resaltando nuevamente que no se está en contra del establecimiento de este tipo de medidas disciplinarias, sino únicamente de aquellas que no sean razonables y no cumplan con los requisitos mínimos de derechos humanos. Lo mismo sucede con la fracción II del artículo 63 bis, del proyecto.

En sintonía con lo anterior, se considera que el último párrafo del artículo 68 bis de la iniciativa también deviene problemático, ya que plantea una revisión de las decisiones jurisdiccionales por un tercero, haciendo énfasis en la interpretación de la norma que éste realice cuando resulte manifiesta, clara y terminantemente contraria al ordenamiento jurídico. Siguiendo en esta línea se pone a consideración el criterio de la Relatoría Especial sobre la independencia de los magistrados y abogados de las Naciones Unidas, en relación a que los operadores de la justicia no pueden ser perseguidos a partir del análisis del sentido o fondo de sus resoluciones.

La Relatora Especial comparte la opinión de que los operadores de justicia deben ser considerados responsables en casos de faltas de conducta profesional que sean graves e inexcusables y que también desacrediten al Poder Judicial. Sin embargo, a fin de garantizar el ejercicio independiente de sus funciones, no deben ser objeto de procedimientos o sanciones disciplinarios relacionados con el contenido de sus resoluciones, veredictos o dictámenes judiciales, errores judiciales o críticas a los tribunales.⁷

Esto es, se interpreta con que el régimen disciplinario judicial puede más bien centrarse sobre faltas de conducta profesional y no sobre el trabajo desplegado a través de sus resoluciones. Otro elemento que preocupa a este organismo es el diseño de rendición de cuentas judicial que se plantea en esta iniciativa de reformas, toda vez que en el caso del Poder Judicial, encontramos que serán sometidos al escrutinio de un Organismo Constitucional Autónomo en relación a su disciplina.

⁷ Gabriela Knaut, Informe de la Relatora Especial sobre la independencia de los magistrados y abogados, rendido ante el Consejo de Derechos Humanos, 26° período de sesiones.



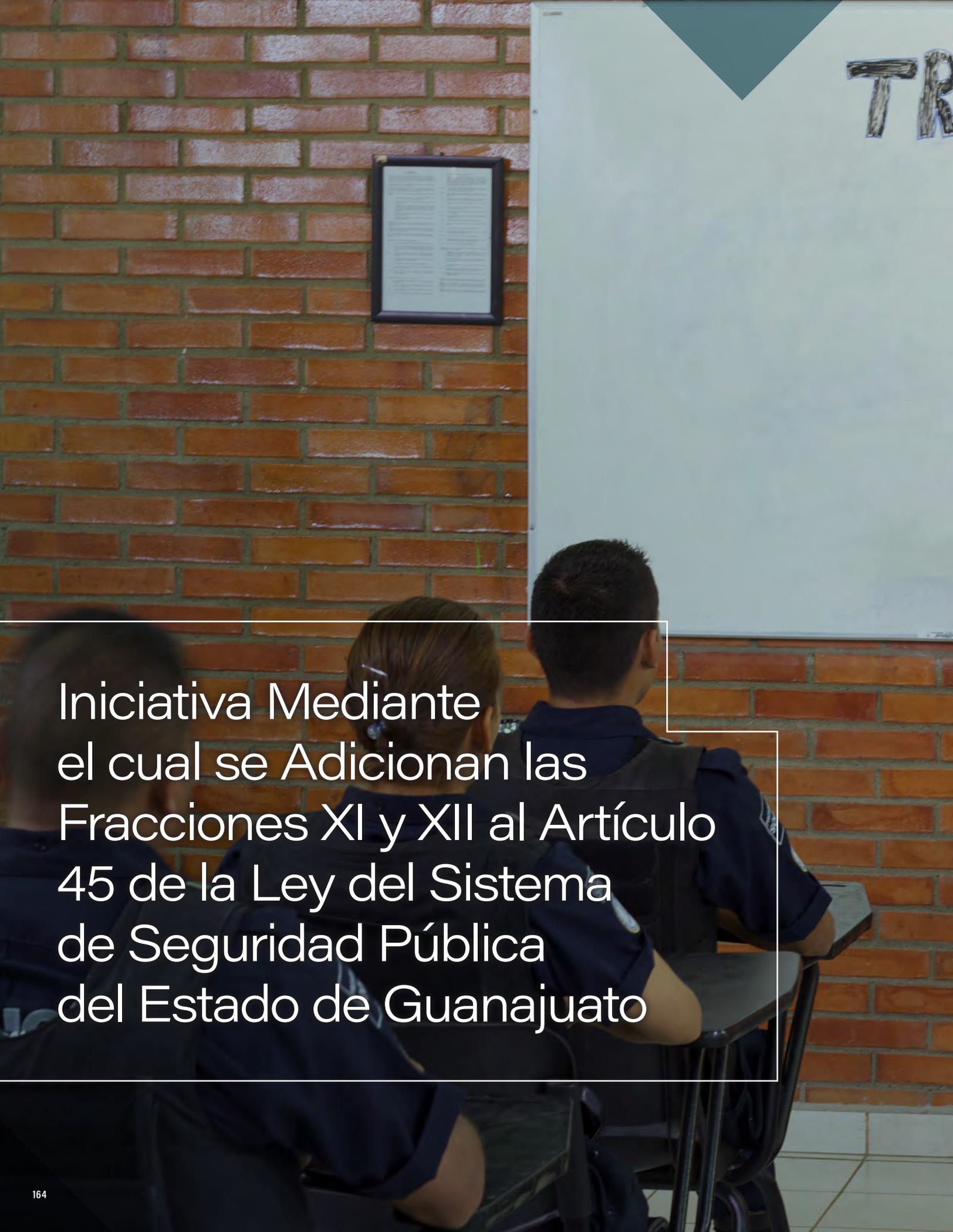
Al respecto, la entonces Relatora Especial sobre la independencia de los magistrados y abogados, Gabriela Knaul, observó que:

A la hora de establecer los mecanismos de rendición de cuentas judicial, es importante definir el concepto de rendición de cuentas judicial y establecer claramente los actos por los que los operadores de justicia deberían rendir cuentas, ante quién deberían hacerlo y mediante qué procesos. El ejercicio de la rendición de cuentas externa puede plantear serias preocupaciones en relación con el uso indebido de los mecanismos de rendición de cuentas para poner trabas a la independencia judicial.⁸

Bajo este contexto, se pone a consideración de esa soberanía la posibilidad de analizar más a profundidad el mecanismo elegido en la presente iniciativa.



⁸ Gabriela Knaul, Informe de la Relatora Especial sobre la independencia de los magistrados y abogados, rendido ante el Consejo de Derechos Humanos, 26° período de sesiones



Iniciativa Mediante
el cual se Adicionan las
Fracciones XI y XII al Artículo
45 de la Ley del Sistema
de Seguridad Pública
del Estado de Guanajuato

RA TO DIGNO



LEY

De conformidad con la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en los países de América Latina, la delincuencia aparece como la principal preocupación para la población, superando al desempleo. La seguridad aparece como una demanda cotidiana en el debate político y ciudadano.¹ En este contexto, es posible mencionar que el Estado de Guanajuato, no escapa de esta realidad, pues este es un tema también muy importante para la sociedad en general.

La seguridad ciudadana impone a los Estados una obligación frente a la prevención de diversas formas de violencia, esto porque hay un conjunto de normas que exigen la garantía de derechos particularmente afectados por conductas violentas o delictivas, como lo son el derecho a la vida; el derecho a la integridad física; el derecho a la libertad personal; el derecho a las garantías procesales y el derecho al uso pacífico de los bienes,² entre otros.

Entonces desde la perspectiva de los derechos humanos, cuando en la actualidad hablamos de seguridad estamos hablando de cómo crear un ambiente propicio y adecuado para la convivencia pacífica de las personas.

Al respecto se advierte que la iniciativa planteada busca maximizar el mejor desempeño de las personas que integran las fuerzas de seguridad estatales en sus labores cotidianas, de forma que ello tenga un impacto positivo en la prevención de la violencia y delincuencia en el Estado.

¹ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, INFORME SOBRE SEGURIDAD CIUDADANA Y DERECHOS HUMANOS, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 57 31 diciembre 2009 Original: Español, párr. 30.

² Comisión Interamericana de Derechos Humanos, INFORME SOBRE SEGURIDAD CIUDADANA Y DERECHOS HUMANOS, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 57 31 diciembre 2009 Original: Español, párr. 18.

Aunque se observa que esta iniciativa ha prosperado en diversas entidades federativas, lo que se señala es que no existen evidencias que permitan establecer la utilidad de esta medida, de forma que aunque la intención de origen es loable, resulta necesario la adopción de mayores medidas alternativas y complementarias que colaboren a mejorar la eficacia del Sistema Estatal de Seguridad Pública, máxime que en la actualidad los aparatos móviles resultan indispensables para la conexión, comunicación e incluso para los reportes de la población a través de las redes sociales.

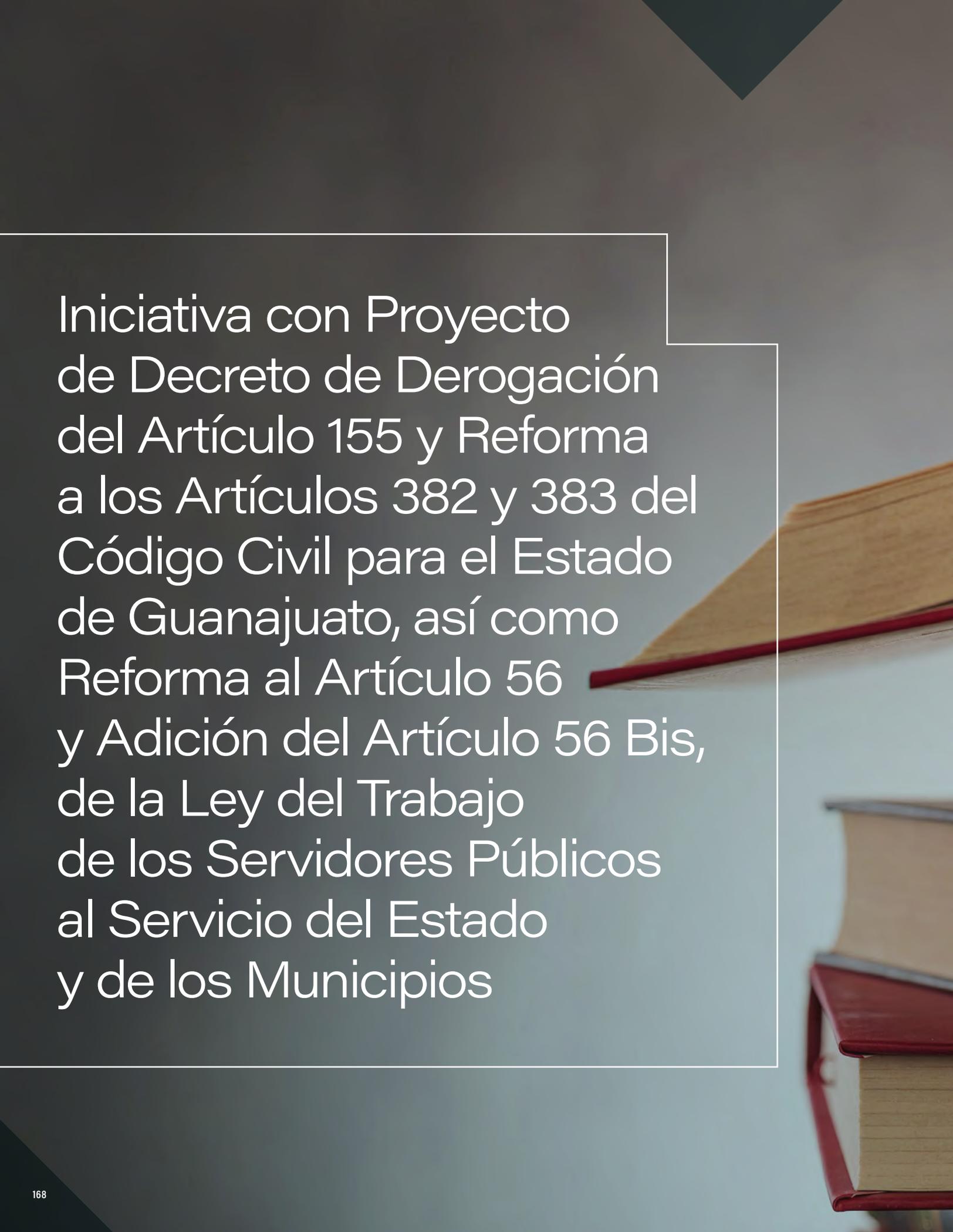
En este sentido, si se busca contar con personal de seguridad en el estado con mayor atención en el servicio que se presta se pone a consideración el análisis de otras medidas que tal vez puedan producir un efecto más eficaz al respecto, como lo puede ser la modificación de las jornadas laborales de los elementos de seguridad pública:

Tomando como base un trabajo de investigación de la Universidad Estatal de Nueva York, auspiciada por el Departamento de Estados Unidos, se observó que los policías fatigados o cansados son un peligro para ellos mismos y para los ciudadanos; ya que trabajar sin descanso provoca una evidente disminución del estado de alerta, reduce la capacidad de atención visual, afecta la velocidad de reacción, merma el pensamiento creativo, provoca falta de atención a medidas de seguridad y genera accidentes de trabajo y lesiones que pueden ser incapacitantes de manera temporal o permanente. (Kamphius, 2012). (...)

Al respecto se pone a consideración lo antes señalado, como una medida alternativa que permita mejorar el servicio público de seguridad que se brinda, con el mismo objetivo que el planteado en la iniciativa que es el de evitar la desconcentración y distracción del personal policial. Las observaciones realizadas se hacen con el objetivo de enriquecer el debate sobre las medidas idóneas para garantizar un mejor servicio de seguridad pública.



LEY

The background features a stack of books with red covers and yellow pages, positioned on the right side of the page. A white text box with a thin border is overlaid on the left and center, containing the main text. The overall color palette is muted, with greys and blues in the background and a dark teal triangle in the top right corner.

Iniciativa con Proyecto de Decreto de Derogación del Artículo 155 y Reforma a los Artículos 382 y 383 del Código Civil para el Estado de Guanajuato, así como Reforma al Artículo 56 y Adición del Artículo 56 Bis, de la Ley del Trabajo de los Servidores Públicos al Servicio del Estado y de los Municipios



CÓDIGO



1.- La propuesta de derogar el artículo 155 del Código Civil, que contiene la prohibición a la mujer para contraer un nuevo matrimonio, sino hasta pasados trescientos días después de la disolución del anterior, a menos que en ese plazo diere a luz un hijo, tal como se señala en la exposición de motivos, tiene orígenes históricos, a efecto de evitar el conflicto sobre la paternidad de un hijo nacido después de una separación por divorcio, con respecto del nuevo consorte y en perjuicio del propio recién nacido.

Sin embargo, como se señala en la propia exposición motivadora, en la actualidad los avances de la ciencia dejan, sin lugar a dudas, este precepto fuera de todo contexto, atendiendo a la evolución científica para determinar la paternidad de un recién nacido y vulnera el derecho humano de igualdad de la mujer divorciada, con respecto del que fuera su marido, puesto que el derecho humano de igualdad en todos los sentidos, incluida la relación de divorcio entre hombre-mujer, ha evolucionado a través del tiempo progresivamente por los cambios sociales, culturales y desde luego los científicos.

En efecto, en la actualidad ante cualquier duda de paternidad, la ciencia ha generado un elemento científico que tiene demostrada una efectividad de acierto del 99.99%, como lo es la prueba de ADN, para determinar y resolver cualquier conflicto sobre paternidad, quedando rebasada la génesis que sustentó la razón histórico-social que sirvió de sustento en el tiempo que se emitió en origen el texto actual del artículo 155 del Código Civil para el Estado de Guanajuato.

Lo anterior tiene apoyo en lo sostenido por la Jurisprudencia emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación que a la letra dice:

DERECHO HUMANO A LA IGUALDAD JURÍDICA. SU ÁMBITO MATERIAL DE VALIDEZ A PARTIR DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL 10 DE JUNIO DE 2011.

El artículo 1 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, reformado mediante decreto publicado en el citado diario, al establecer que todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en el propio texto constitucional y en los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte, modificó sustancialmente el contenido de los derechos protegidos constitucionalmente, incluido el de igualdad, el cual es un principio adjetivo que se predica siempre de algo y que, por tanto, se define y actualiza progresivamente a través del tiempo y a la luz de una multiplicidad de factores sociales, culturales, económicos, políticos, entre otros. Consecuentemente, si bien es cierto que el concepto jurídico de igualdad desde un punto de vista abstracto se encontraba presente desde antes de dicha reforma constitucional, también lo es que sus condiciones de aplicación y supuestos de protección se han ampliado significativamente con el contenido de los tratados internacionales; un ejemplo de ello lo constituye la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, que establece criterios específicos para verificar si existe o no discriminación, los cuales complementan materialmente a los preceptos constitucionales. De ahí que, a partir de la citada reforma, cuando se alegue una violación al principio de igualdad jurídica, el juzgador no puede desdeñar el texto de los tratados internacionales que hacen referencia a la igualdad y a la prohibición de discriminación, sino que debe efectuar el escrutinio de constitucionalidad correspondiente teniendo como ámbito material de validez a la Constitución y a los diferentes tratados ratificados por México, máxime cuando ese análisis ha sido solicitado por el quejoso.

En tales condiciones, el señalado precepto legal vulnera la garantía de igualdad, dado que después de un divorcio, tanto el hombre, como la mujer, quedan en una situación material y jurídica idéntica o análoga, en cuanto al goce y disfrute de los derechos humanos; sin embargo, ante la existencia de este tipo de normas prohibitivas y/o condicionantes, conforme al artículo 155 señalado, la mujer divorciada tiene la prohibición de contraer nuevas nupcias, hasta en tanto pase el período establecido por la ley, o bien dé a luz, lo que resulta por demás violatorio del principio constitucional de igualdad, en este caso, de un derecho procedimental ante el impedimento a la divorciada de poder contraer nuevo matrimonio.

Lo anterior resulta una violación evidente, en virtud de que la Constitución y el derecho, tanto al hombre, como a la mujer, les debe ofrecer una gama idéntica de derechos y obligaciones, aun en su situación de divorciados; sin embargo, específicamente en el caso de la mujer, no resulta así, puesto que está impedida a contraer nuevo matrimonio por disposición legal, lo que en el varón no ocurre, no obstante estar en idéntica situación jurídica frente al derecho, por lo que dicha norma civil vulnera el derecho humano de igualdad de la mujer y a su vez se constituye en una norma jurídica discriminatoria hacia la mujer divorciada, convirtiéndose en norma inconstitucional.

Esto es así, porque una de las formas de entender la discriminación es: como toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en motivos de raza, color, linaje, origen o étnico que tenga por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce, ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural o en cualquier otra esfera de la vida pública.

De lo anterior resulta fácil colegir que el artículo 155 del código sustantivo civil que se pretende derogar, efectivamente contraviene el derecho humano de igualdad, debido a que, la situación material y jurídica de igualdad entre el hombre y la mujer divorciados, establece en realidad un trato desigual a una persona -mujer- en situación de igualdad respecto del hombre, es decir, a la mujer que se encuentra en situación análoga de divorciada, con igualdad de derechos y obligaciones que el varón divorciado.

Por ello, resulta por demás cuestionable en estos tiempos el que la mujer tenga que esperar un término legal para contraer nuevas nupcias, cuando en tal situación análoga el varón puede contraer nuevo matrimonio de manera inmediata, una vez disuelto el vínculo matrimonial anterior, lo cual debe enmendarse con la derogación de tal precepto legal.

2.- En relación al texto del artículo 382 sobre la prueba pericial en genética molecular del ácido desoxirribonucleico, se pone a consideración de esa Soberanía la posibilidad de hacer un texto más genérico que haga más bien alusión a los medios tecnológicos que permitan con certeza científica probar la paternidad.

Lo anterior, toda vez que tomando como base uno de los argumentos vertidos en la misma iniciativa, encontramos que la ciencia y tecnología avanzan a pasos agigantados, de forma que no es posible asegurar que existirán métodos más eficaces, económicos y accesibles que permitan desarrollar el mismo papel que la sobre la prueba pericial en genética molecular del ácido desoxirribonucleico, los cuales quedarían inadmisibles en juicio por la actual redacción del texto propuesto.

3.- Por lo que toca al artículo 56 de Ley del Trabajo de los Servidores Públicos al Servicio del Estado y de los Municipios, se advierte que tiene un sentido positivo frente a la protección del derecho a la igualdad y no discriminación de mujeres embarazadas en el ámbito laboral, puesto que se erige como un mecanismo de protección en los procesos laborales.

4.- Finalmente, del análisis de la propuesta del artículo 56 bis se advierte que existe un texto similar establecido en el artículo 331 ter. Fracción X tercer párrafo de la Ley Federal del Trabajo, que señala lo siguiente:

Queda prohibido solicitar constancia o prueba de no gravidez para la contratación de una mujer como trabajadora del hogar; y no podrá despedirse a una persona trabajadora embarazada, de ser el caso, el despido se presumirá como discriminación.

Partiendo del análisis del texto propuesto en el artículo aludido, se considera que resulta menos protector que su equivalente en la Ley Federal del Trabajo frente a un posible despido injustificado basado en la discriminación de mujeres embarazadas, por lo que se pone a su consideración la posibilidad de incluir la misma presunción en los casos de despido de mujeres embarazadas, frente a los cuales el Estado deberá en el proceso laboral demostrar que el despido fue con base en razones objetivas y no discriminatorias.

Iniciativa de Reforma y Adición al Artículo 175-c del Código Penal del Estado de Guanajuato





CÓDIGO



La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, prohíbe categóricamente en su artículo 1° la discriminación. Además, existe normatividad internacional que consagra la defensa de las personas frente a actos de discriminación, es decir, en el ámbito externo la prohibición de la discriminación se encuentra prevista en:

- **La Declaración Universal de Derechos Humanos (artículos 2.1, 7 y 23).**
- **El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (2.1, 3, 4.1, 20.2, 23.4, 24.1 y 26).**
- **La Convención Americana sobre Derechos Humanos (1.1, 13.5, 17.2, 24 y 27.1).**

Al lado de estos instrumentos generales existen otros tratados específicos que prohíben la discriminación, tales como:

- **La Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial.**
- **La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer.**
- **La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.**
- **La Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad.**

Así, los referidos instrumentos internacionales establecen la obligación de los Estados -nuestro país es uno de ellos- de prevenir los actos de discriminación, garantizar su proscripción en los ordenamientos internos, así como investigar los hechos y sancionar a los responsables de los mismos.

En este sentido, recientemente nuestra entidad dio un gran paso legislativo, toda vez que el día 27 de junio de 2014, se publicó en el Periódico Oficial del Gobierno del Estado de Guanajuato, número 102, tercera parte, la Ley para Prevenir, Atender y Erradicar la Discriminación en el Estado de Guanajuato, que estipula que se entenderá por Discriminación:

Toda conducta que por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra análoga que atente contra la dignidad humana, y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

Asimismo, el artículo 14 del ordenamiento en comento, señala que es el Consejo para Prevenir, Atender y Erradicar la Discriminación en el Estado de Guanajuato, en lo sucesivo el Consejo, la Institución responsable de la ejecución, promoción e impulso de las acciones en contra de la discriminación en el estado, facultado para apoyar y asesorar con propuestas de desarrollo de la cultura de la no discriminación.

Además, dicho Consejo tiene por objeto:

- **Llevar a cabo las acciones para prevenir, atender y erradicar la discriminación**
- **Proponer políticas públicas para la igualdad de oportunidades y no discriminación a las personas que habiten o estén de paso en el territorio estatal.**
- **Coordinar las acciones de las dependencias y entidades de los poderes públicos estatales y municipales y de los organismos autónomos en materia de prevención, atención y erradicación de la discriminación.**
- **Contribuir al desarrollo de la igualdad cultural, social y democrática del Estado.**

De igual forma, el artículo 20 del marco legal de referencia, estipula como atribuciones del Consejo, entre otras, las siguientes:

- **Conocer y recibir las quejas de las presuntas conductas y prácticas discriminatorias de particulares y servidores públicos estatales y municipales que le sean presentadas.**
- **Desahogar los procedimientos de queja y conciliatorios.**
- **Impulsar los convenios conciliatorios y dictar acuerdo de conclusión del expediente de queja.**

- **Formular las medidas administrativas y de reparación en los términos de la presente Ley.**

Por otra parte, según el artículo 27, el Consejo conocerá de las quejas por los presuntos actos, omisiones o prácticas discriminatorias atribuidas a particulares, personas físicas o morales, e impondrá en su caso las medidas administrativas y de reparación correspondientes, y en tal virtud, toda persona podrá presentar quejas ante el Consejo por presuntos actos, omisiones o prácticas discriminatorias cometidas por particulares, ya sea directamente o por medio de su representante, aun cuando no tengan vínculos con la persona presuntamente agraviada.

Bajo este contexto, la ley en cita consagra el establecimiento, por conducto del Consejo, de las siguientes medidas administrativas y de reparación, a saber:

Medidas administrativas

- **La aplicación de cursos que promuevan el derecho a la no discriminación y la igualdad real de oportunidades y de trato.**
- **La fijación de carteles en el establecimiento de quienes incumplan alguna disposición de esta Ley, en los que se promueva la modificación de conductas discriminatorias.**
- **La presencia en las oficinas o áreas de trabajo de quienes incumplan alguna disposición de esta Ley, del personal del Consejo para promover y verificar la adopción de las acciones a favor de la igualdad de oportunidades y de trato y la erradicación de toda forma de discriminación.**
- **En su caso, la publicación o difusión en medios de comunicación de una síntesis de la resolución que por disposición de esta Ley sea emitida en el órgano de difusión del Consejo.**

Medidas de reparación

- **Restitución del derecho conculcado por el acto, omisión o práctica discriminatoria.**
- **Amonestación pública.**
- **Disculpa pública o privada.**
- **Garantía de la no repetición del acto, omisión o práctica discriminatoria.**
- **Cualquier otra medida encaminada al resarcimiento del daño ocasionado por la comisión de actos, omisiones o prácticas discriminatorias.**

Ahora bien, en cuanto a las responsabilidades, dispone el artículo 68 de la ley en cita, que las medidas administrativas y de reparación señaladas se aplicarán sin perjuicio de las responsabilidades civiles o penales a que hubiere lugar.

Estudio de fondo de la iniciativa

Como bien se aduce en la iniciativa que aquí se analiza, cada vez más son las entidades federativas que modifican sus ordenamientos punitivos para tipificar la discriminación como delito.

En esa tesitura, más allá de la regulación administrativa y sus respectivas sanciones, tal como hemos visto con las medidas consagradas en la

Ley para Prevenir, Atender y Erradicar la Discriminación en el Estado de Guanajuato, al día de hoy, 19 legislaturas estatales¹ han considerado necesario la incorporación de la discriminación como delito, pues se estima que con dichas acciones se contribuirá a prevenir, sancionar y erradicar este tipo de conductas que atentan contra la dignidad de la persona y son violatorias de sus derechos humanos.

De tal suerte, compartimos la premisa fundamental de que es innegable que la discriminación constituye una problemática extendida que se encuentra presente en los diversos ámbitos de nuestra sociedad, esto es, se trata de prácticas que deshumanizan a las personas por atacar la dignidad misma del ser humano y que son un obstáculo para la integración y cohesión social.

Es decir, los actos discriminatorios se basan en un prejuicio negativo que hace que los miembros de un grupo sean tratados como seres no sólo diferentes sino inferiores y, en tal tesitura, mediante los actos de discriminación se descalifica a una persona o grupos por sus características innatas o por la posición asumida voluntariamente en la sociedad como manifestación de su derecho al libre desarrollo de su personalidad.

En esa medida conviene recordar la frase de Souza Santos, quien dice que las personas tenemos derecho a la igualdad, cuando el trato diferente nos inferioriza, pero tenemos derecho a pelear la diferencia cuando la igualdad lo que hace es deshumanizarnos, tratar a todos como idénticos desconociendo nuestras características propias y nuestras identidades.

Así, el derecho a la igualdad no sólo supone tratar igual a los iguales, sino también tratar distinto a los desiguales, es decir, nos encontramos ante la presencia de un trato diferenciado justificado, que tiene como fundamento reconocer la existencia de distintas situaciones de hecho que tiene como finalidad específica y legítima, que se encuentra basada en una justificación objetiva y razonable (la discapacidad, la vejez, los grupos vulnerables, etc.).

En otras palabras, el derecho a la no discriminación respecto de las personas que

¹ Aguascalientes, Chihuahua, Coahuila, Colima, Distrito Federal, Durango, Estado de México, Guerrero, Puebla, Querétaro, Quintana Roo, Tlaxcala, Sinaloa, Veracruz, Yucatán, Zacatecas.



se encuentran en desventaja por estas razones exige un esfuerzo especial por parte del Estado, mediante medidas especiales que buscan corregir desigualdades previas que afectan a los seres humanos que integran determinados grupos y que tienen una situación de desventaja respecto a los demás.

Uno de estos esfuerzos podría ser tipificar la discriminación como delito en el código penal del Estado; no obstante lo anterior, a juicio de este Ombudsperson, creemos pertinente hacer unas breves consideraciones a esa H. Soberanía que seguramente saldrán a relucir en las mesas de trabajo y discusiones que al efecto se realicen con motivo de la iniciativa que ahora se analiza:

La última ratio del derecho penal

En efecto, una de las particularidades del derecho penal moderno es su carácter de prima ratio, por lo que resulta indispensable buscar argumentos para precisar cuándo es necesario en términos de eficiencia y racionalidad.

Esencialmente, se sostiene que el derecho penal debe ser el último instrumento al que la sociedad recurre para proteger determinados bienes jurídicos, siempre y cuando no haya otras formas de control menos lesivas formales e informales. Es decir, si se logra la misma eficacia disuasiva a través de otros medios menos gravosos, se dice que la sociedad debe inhibirse de recurrir a su instrumento más intenso.

Consecuentemente, el derecho penal deberá intervenir sólo cuando sea estrictamente necesario en términos de utilidad social general, por tales motivos, en la selección de los medios estatales de poder, el derecho penal debería ser una verdadera ultima ratio: encontrarse en último lugar y adquirir actualidad sólo cuando ello fuere indispensable para la conservación de la paz social.

De ello se sigue que la naturaleza secundaria del derecho penal es una exigencia político-jurídica dirigida al legislador. Por tanto, la cuestión a dilucidar es cómo conciliar una adecuada relación entre criminalización primaria “elaboración de leyes penales” y criminalización secundaria “aplicación de las leyes penales”, de manera que una excesiva criminalización primaria y secundaria no termine generando una imagen de deterioro que le haga perder eficacia.

Derecho Penal Mínimo y Bienes Jurídicos Fundamentales

Para que la ley penal no se transforme en instrumento de excesos punitivos por parte del Estado, es necesario establecer ciertos límites. Esto significa que las leyes penales en un Estado Democrático de Derecho solo se justifican porque prestan tutela a un valor que recibe protección penal, cuando ante su vulneración ponen en grave riesgo las condiciones mínimas de convivencia social. Si se apartan de esa misión, no tutelan intereses comunitarios, sino sólo establecen deberes y, aunque material y formalmente son “leyes penales”, no son derecho penal propio de un Estado Democrático de Derecho. Además, un punto clave a destacar y que a nuestro entender no hay que perder de vista, es la propia naturaleza del sistema procesal acusatorio que está vigente en todo el país y es el hecho de que éste introduce mecanismos de solución de conflictos que no suponen la imposición de una pena, sino de acuerdos reparatorios.

En este sentido, se apela a corrientes del pensamiento jurídico que ponen en tela de juicio la eficacia de la tipificación como solución de conflictos:

Tal vez sea esta idea de la “solución represiva” de los conflictos sociales, el efecto más dañino del derecho penal, por su carácter anestésico y paralizante de la búsqueda de las verdaderas soluciones para las distintas situaciones problemáticas, definidas por la ley como delitos. En este sentido, el aporte abolicionista es fructífero por sus profundas críticas a todos y cada uno de los argumentos que por años han sido el sostén ideológico de tal “solución”.

Así vemos caer bajo la espada de la abolición a los más humanistas y terapéuticos fundamentos de la prevención especial y a los más efectistas de la prevención general.²

Es por lo anterior que esta institución apela más bien desde un enfoque humanista al análisis de las causas y de la discriminación como fenómeno cultural en el que nos vemos envueltas todas las personas al ser esta universal, sugiriéndose más bien redireccionar los esfuerzos punitivos del Estado a conductas más graves, mientras que se puede centrar los trabajos contra la discriminación en los diversos mecanismos de prevención, atención y erradicación.

De esta guisa, los comentarios antes vertidos no suponen en modo alguno el cuestionamiento de tan noble iniciativa, más bien tiene como finalidad dejar en la mesa el debate de algunas inquietudes que, insistimos, seguramente surgirán en el caso que aquí nos ocupa (tipificar la discriminación), consistentes en destacar el papel de ultima ratio y de intervención mínima que le corresponde al derecho penal. En tal virtud, reflexionar y precisar sobre cuándo su empleo es necesario y legítimo a través de la política criminal adecuada, sobre todo cuando pueden estimarse ya eficientes otros medios de solución de conflictos, como es el caso del Derecho Administrativo Sancionador, tal como se contempla en la Ley para Prevenir, Atender y Erradicar la Discriminación en el Estado de Guanajuato.

Adicionalmente se considera necesario señalar

² Mariano Ciafardini y Alejandro Alagia, *Abolicionismo penal*, Ed. Ediar, Buenos Aires 1989.



que en el artículo 175-C fracción IV en su tercer párrafo de la iniciativa planteada se hace referencia a grupos considerados como vulnerables, término que se considera puede resultar inapropiado por reflejar la idea de que esta situación es inherente a estos grupos.

Al respecto, es importante recordar que la vulnerabilidad es un estado de riesgo al que se encuentran sujetas algunas personas en “determinado momento”, además de que esta condición es externa a ellas, es decir, se trata de condiciones de debilidad impuestas por la sociedad, provocado por la ruptura del equilibrio, que lleva a la persona o al grupo de personas a una espiral de efectos negativos.

Finalmente, se pone a consideración de esa H. Soberanía el análisis de la fracción primera del proyecto, toda vez que se considera puede resultar un texto muy amplio que puede redundar en la ambigüedad y por ende impactar ilegítimamente en la seguridad jurídica y, por consiguiente, incompatible con la exacta aplicación de la ley penal, esto es, vulnerar la taxatividad normativa que caracteriza al derecho penal, ello toda vez que su texto se considera puede llegar a permitir o alimentar la subjetividad en la aplicación de la ley punitiva, al señalar lo siguiente:

Artículo 175-C.- Se impondrá pena de uno a tres años de prisión y de cincuenta a doscientos días de multa, al que, por razón de edad, sexo, embarazo, estado civil, raza, idioma, religión, ideología, orientación sexual, color de piel, nacionalidad, origen o posición social, trabajo, o profesión, posición económica, discapacidad, identidad de género o estado de salud, realice las siguientes conductas.

Provoque o incite al odio o a la violencia

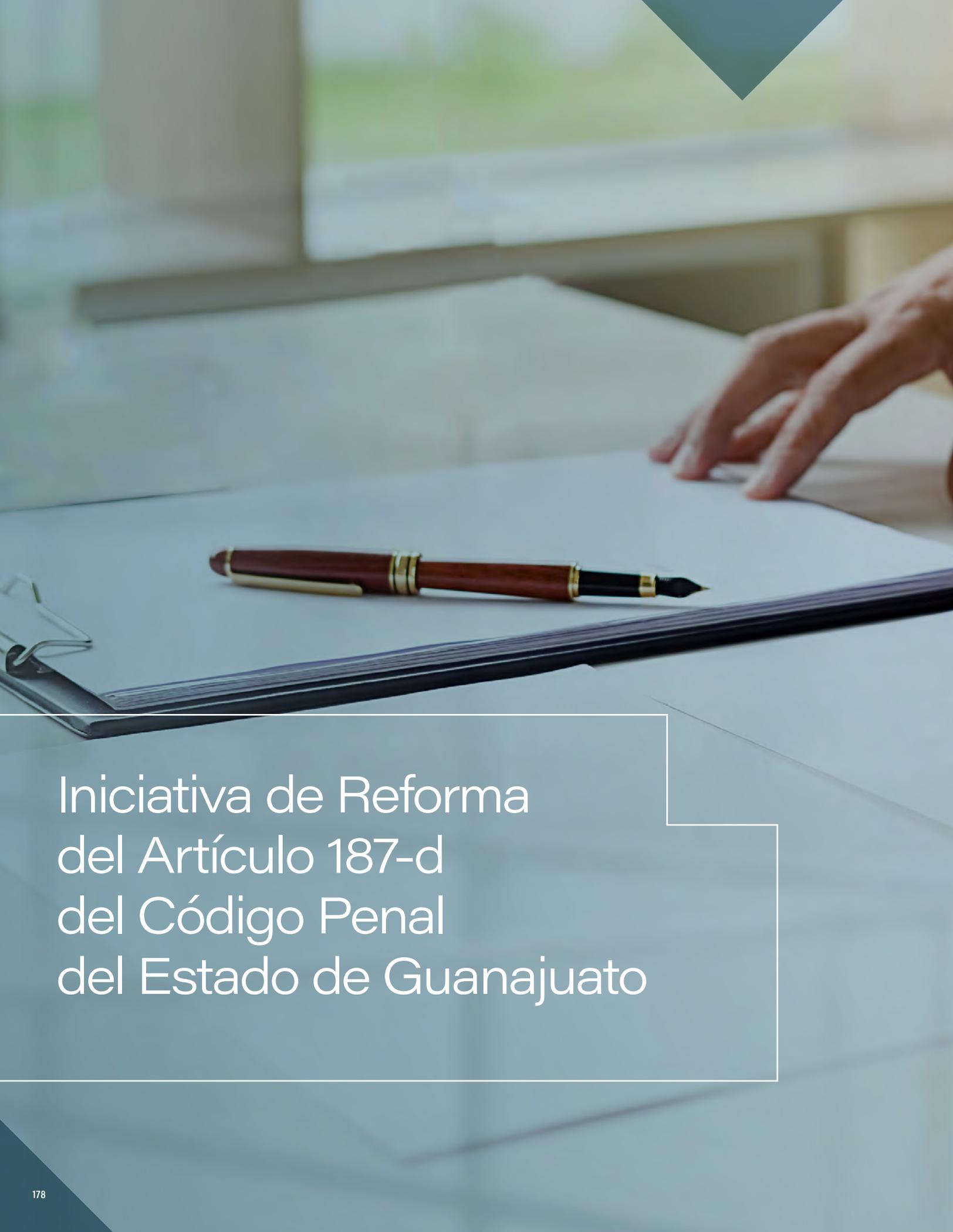
De lo cual se parte de la noción de que los verbos provocar e incitar pueden resultar demasiado amplios y ambiguos, constituyéndose en tipo jurídico-penal abierto, que atenta contra la seguridad jurídica del gobernado, sin embargo, estas meras observaciones se ponen a consideración del Honorable Congreso del Estado.

Conclusión

Como país necesitamos reconocer que México en general y Guanajuato en particular, es un maravilloso rompecabezas en su diversidad de etnias, culturas, edades, formas de pensar, de expresarse, de creer, de aprender y de elegir y, en ese contexto, el rompecabezas nacional y estatal estará incompleto si a alguien se le deja fuera, pues estará dañado si a una de sus piezas se le hiere en lo más importante que tiene: su dignidad.

Finalmente, aprovecho la oportunidad para señalar que es y ha sido tarea fundamental de este organismo guanajuatense fomentar mediante su tarea diaria: valores como el respeto, la tolerancia, la no discriminación, la dignidad y la solidaridad; principios centrales de los proyectos modernos de las naciones, pues definen el modo democrático para la convivencia social.

Por ello, sabemos que ustedes al igual que nosotros compartan la idea de que la lucha contra la discriminación no es un asunto que dependa únicamente del Estado y de los gobernantes, es una tarea que cada persona, sin distinción alguna, debe realizar desde lo más íntimo, porque la solución frente a las múltiples manifestaciones de intolerancia, discriminación y opresión en las relaciones, no se puede lograr exclusivamente con la emisión de normas que la prohíban o castiguen en el ámbito penal.



Iniciativa de Reforma del Artículo 187-d del Código Penal del Estado de Guanajuato



CÓDIGO



Si el responsable del delito de hostigamiento sexual es servidor público, se le impondrá, además de las penas previstas en los dos artículos anteriores, la destitución de su cargo y la inhabilitación de por vida para ejercer cualquier cargo público.

Proporcionalidad y racionalidad jurídica de la pena.

Al respecto, se comparte la preocupación de contar con mecanismos eficaces de disuasión frente a delitos como el hostigamiento sexual en la administración pública del Estado, frente a los cuales el endurecimiento de las penas podría tener algún efecto, sin embargo, para este organismo resulta importante ver la iniciativa antes planteada a la luz del principio de proporcionalidad de las penas establecido en el artículo 22 de la Constitución federal en los siguientes términos:

(...) Toda pena deberá ser proporcional al delito que sancione y al bien jurídico afectado.

En efecto, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, señaló lo siguiente:¹

la gravedad de la pena debe ser proporcional a la del hecho antijurídico y del grado de afectación al bien jurídico protegido; de manera que las penas más graves deben dirigirse a los tipos penales que protegen los bienes jurídicos más importantes. Así, el legislador debe atender a tal principio de proporcionalidad al establecer en la ley tanto las penas como el sistema para su imposición, y si bien es cierto que decide el contenido de las normas penales y de sus consecuencias jurídicas conforme al principio de autonomía legislativa, también lo es que cuando ejerce dicha facultad no puede actuar a su libre arbitrio, sino que debe observar los postulados contenidos en la Constitución General de la República

Así, la proporcionalidad de las penas es un requisito que deben cumplir las penas planteadas por el Poder Legislativo, más específicamente se trae a colación lo siguiente:

(...) en materia penal, el único que tiene un amplio margen de libertad para diseñar el rumbo de la política criminal es el Poder Legislativo, quien está facultado para elegir los

bienes jurídicamente tutelados, las conductas típicas antijurídicas y las sanciones penales, de acuerdo con las necesidades sociales del momento histórico respectivo; debiendo respetar el contenido de diversos principios constitucionales, entre ellos, los de proporcionalidad y razonabilidad jurídica, a fin de que la aplicación de las penas no sea infamante, cruel, excesiva, inusitada, trascendental o contraria a la dignidad del ser humano, de conformidad con la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. (...)²

En este sentido, el Poder Legislativo tiene una libertad configurativa frente a los delitos que considera graves y las penas con que se castigarán a los mismos, siempre que se cumpla con la proporcionalidad y razonabilidad de las mismas, en tal virtud, para la determinación de la proporcionalidad y razonabilidad de una pena, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha señalado que se deben reunir los siguientes requisitos:

(...) para lo cual, debe considerar el daño al bien jurídico protegido, la posibilidad para que sea individualizada entre un mínimo y un máximo, el grado de reprochabilidad atribuible al sujeto activo, la idoneidad del tipo y de la cuantía de la pena, para alcanzar la prevención del delito, así como la viabilidad de lograr, mediante su aplicación, la resocialización del sentenciado.³

En relación a lo anterior, y tratándose de un análisis sobre la proporcionalidad de la pena de inhabilitación vitalicia planteada, se observa que su diseño no permite la posibilidad de individualizarla entre un mínimo y un máximo, es decir, no da margen al juzgador de lo penal aplicar la misma en relación al grado de reprochabilidad atribuible al sujeto activo, toda vez que la sanción establecida para el tipo penal no tiene un mínimo ni un máximo, de forma que todos los casos

² Décima Época, Núm. de Registro: 2017309, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Jurisprudencia Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Libro 55, Junio de 2018, Tomo IV, Materia(s): Constitucional, Penal Tesis: VI.20.P./1 (10a.) Página: 2683

³ Novena Época Núm. de Registro: 168878 Instancia: Pleno Jurisprudencia Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo XXVIII, Septiembre de 2008 Materia(s): Constitucional, Penal Tesis: P./J. 102/2008 Página: 599

¹ Amparo directo en revisión 1405/2009. 7 de octubre de 2009. Cinco votos. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretario: Jaime Flores Cruz.

serían sancionados con inhabilitación permanente, sin permitir análisis de proporcionalidad en el caso a caso. Por ello, se considera que esta iniciativa planteada puede ser problemática con el principio antes citado.

A modo de ejemplo, se trae a colación la inhabilitación establecida en el artículo 179-c fracción II del Código Penal Estatal, en la cual se adopta un sistema de individualización de la pena en proporción a la pena de prisión impuesta:

Artículo 179-c.- Al que cometa el delito de trata de personas se le aplicarán:

I. De ocho a dieciséis años de prisión y de quinientos a mil quinientos días multa;

II. De dieciséis a veintiséis años de prisión y de mil a tres mil días multa, si se emplease engaño, violencia física o moral, o el agente se valiese de la función pública que tuviere o hubiese ostentado sin tener. Además, se impondrá la destitución del empleo, cargo o comisión públicos e inhabilitación para desempeñar otro hasta por un tiempo igual al de la pena de prisión impuesta;

En esta línea argumentativa, el delito de hostigamiento sexual actualmente cuenta con una pena privativa de la libertad que tiene un mínimo de un año y máximo de tres, y de diez a treinta días de multa, que permiten al juzgador hacer un análisis de individualización de la pena en el caso por caso de conformidad con grado de reprochabilidad atribuible al sujeto activo:

Artículo 187-b.- A quien valiéndose de su posición jerárquica o de poder, derivado de sus relaciones familiares, laborales, profesionales, religiosas, docentes o de cualquier otra que implique subordinación, hostigue a otra persona para que ejecute, para sí o para un tercero, un acto de naturaleza sexual, se le sancionará con uno a tres años de prisión y de diez a treinta días multa.

En relación a lo anterior, el establecimiento de una penal para el hostigamiento sexual, que no precisa los mínimos y máximos para individualizar la misma, es desde la perspectiva de esta oficina contraria a los derechos humanos establecidos en la Constitución federal, en especial al de proporcionalidad en las penas establecido en su artículo 22. Más aún, partiendo desde otra perspectiva de la proporcionalidad de las penas, se observa que hay otros delitos que bien podrían considerarse más graves frente a los cuales se observa que tienen una sanción de inhabilitación de menor grado, lo cual genera una desproporcionalidad entre tipos penales.

Al respecto se pone a consideración el precitado artículo 179-c, mediante el cual la máxima pena de inhabilitación que se puede otorgar a un funcionario público por trata de personas es por un tiempo igual al de la pena de prisión impuesta, cuyo máximo es de dieciséis años.

Para mayor claridad, se pone como ejemplo otro de los delitos en contra de la libertad sexual establecidos en el Código Penal del Estado de Guanajuato, el abuso sexual, establecido en el artículo 187, mismo que establece lo siguiente:

Artículo 187.- A quien sin consentimiento de una persona ejecute en ella o le haga ejecutar un acto sexual, sin el propósito de llegar a la cópula, se le impondrá sanción de tres meses a un año de prisión y de tres a diez días multa. En este supuesto el delito se perseguirá por querrela.

(...)

Si se hiciera uso de violencia la sanción será de seis meses a tres años de prisión y de cinco a treinta días multa.

Si el responsable del delito de abuso sexual es servidor público y lo comete en ejercicio de sus funciones, se le impondrá, además de las penas previstas en este artículo, la destitución de su cargo y la inhabilitación para ejercer cualquier cargo público por un lapso igual al de la pena de prisión impuesta.

Cabe mencionar que otros delitos de libertad sexual, que podrían considerarse de mayor gravedad como lo es la violación sexual, no cuentan con una agravante en caso de que el sujeto activo sea un funcionario público, y no establecen pena de inhabilitación alguna, por lo cual también sugerimos respetuosamente se valore tal circunstancia.



Iniciativa de Reforma a los Artículos 180, 181 y 187 del Código Penal del Estado de Guanajuato



CÓDIGO



Se advierte que el objetivo principal de esta medida legislativa es la protección de los derechos de libertad sexual e integridad de las personas, frente a lo cual la Procuraduría considera que se trata de un fin legítimo del Estado en su búsqueda por proteger derechos humanos a través del establecimiento de castigos penales.

En efecto, se considera que el derecho penal es una vía idónea, entre varias, para la protección de los derechos humanos, a través del cual se busca poner fin a la impunidad, además de enviar un mensaje disuasorio a la sociedad sobre el castigo de estas conductas socialmente repudiables y que permite, en la medida de lo posible, la reparación integral del daño de las víctimas.

Ahora bien, del análisis de la iniciativa se advierte que el primer argumento esgrimido en la exposición de motivos de la iniciativa, se encuentra basado en causas ajenas a la política criminal para proponer el incremento de penas, como lo es la escasa denuncia de estos delitos y su poca judicialización, dándose a entender que con el solo aumento de la pena, se pueden desincentivar a los agresores sexuales.

Problemas frente a los cuales se considera que el aumento de las penas no siempre resulta ser una medida pertinente, sin embargo, se reconoce la idea de que el objetivo de la iniciativa busca de igual forma abonar a la mejor protección frente a estos delitos.

El segundo argumento presentado en la exposición de motivos tiene que ver con la justificación que otorga la propuesta consistente en que en otros entidades federativas del país, estos delitos presentan penas más severas.

Bajo este contexto, se pone a consideración de la Comisión legislativa que dignamente integran, se valore el hecho de que la conformación geográfica de México en cada una de las zonas del país es variable, por lo que atendiendo a estos elementos y a la soberanía de cada estado, cada Código Penal establece penas acorde al modelo de desarrollo social, cultural y jurídico, en tal virtud, se analice si pretender establecer penas similares o iguales a las de otras entidades resulta una razón suficiente, en términos de política criminal, para que la propuesta analizada sea atendible.

A mayor abundamiento, esta oficina del Ombudsperson guanajuatense pone a consideración las siguientes reflexiones frente al incremento planteado de los delitos en comento.

a) En primer lugar es importante preguntarse si el incremento de las penas conllevaría automáticamente a una reducción de la tasa del delito o reforzaría determinados consensos morales esenciales para la vida en sociedad.¹

Lo anterior, toda vez que se establece en la iniciativa que esta tendría como impacto social:

Un avance en la aplicación de penas en los delitos sexuales de violación y abuso sexual con la finalidad de proteger a nuestros ciudadanos, dando certeza y garantía jurídica con el aumento de las penas.

b) Valorar si la política criminal basada en el incremento penas, nos despoja de una articulación más compleja y sistémica que proponga hacer frente al problema de la criminalidad, privándonos con ello del abordaje de estrategias integrales.

A forma de ejemplo y tomando en consideración que gran parte de esta violencia sexual afecta directamente a las mujeres, se trae a colación la siguiente recomendación realizada por el Comité para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer de las Naciones Unidas, realizada al Estado mexicano, en sus observaciones finales de 2018:

Aliente a las mujeres a denunciar los incidentes de violencia de género, incluida la violencia doméstica, se asegure de que las mujeres víctimas de discriminación y violencia de género tengan acceso a recursos efectivos y oportunos, y garantice que todos los casos de violencia de género contra la mujer se investiguen eficazmente y que los autores sean enjuiciados y castigados como corresponda.

Al respecto, se advierte que una reforma que busque hacer frente a los problemas esgrimidos en la exposición de motivos como lo son la falta de denuncia y judicialización, debe tener un corte integral más allá del mero aumento de penas.

Finalmente, si esa H. Soberanía estima que existe un contexto social coyuntural para que la iniciativa llegue a buen puerto, fundamentando la propuesta en torno a una política criminal que busca enviar mensajes a la opinión pública de cero tolerancia, también resulta menester señalar que ello no implique dejar de lado un análisis más compleja, que proponga respuestas eficaces frente al problema de la criminalidad y la impunidad ante hechos que atentan gravemente contra la dignidad de las personas, como es el caso de los delitos y, en particular, de aquellos de índole o naturaleza sexual.

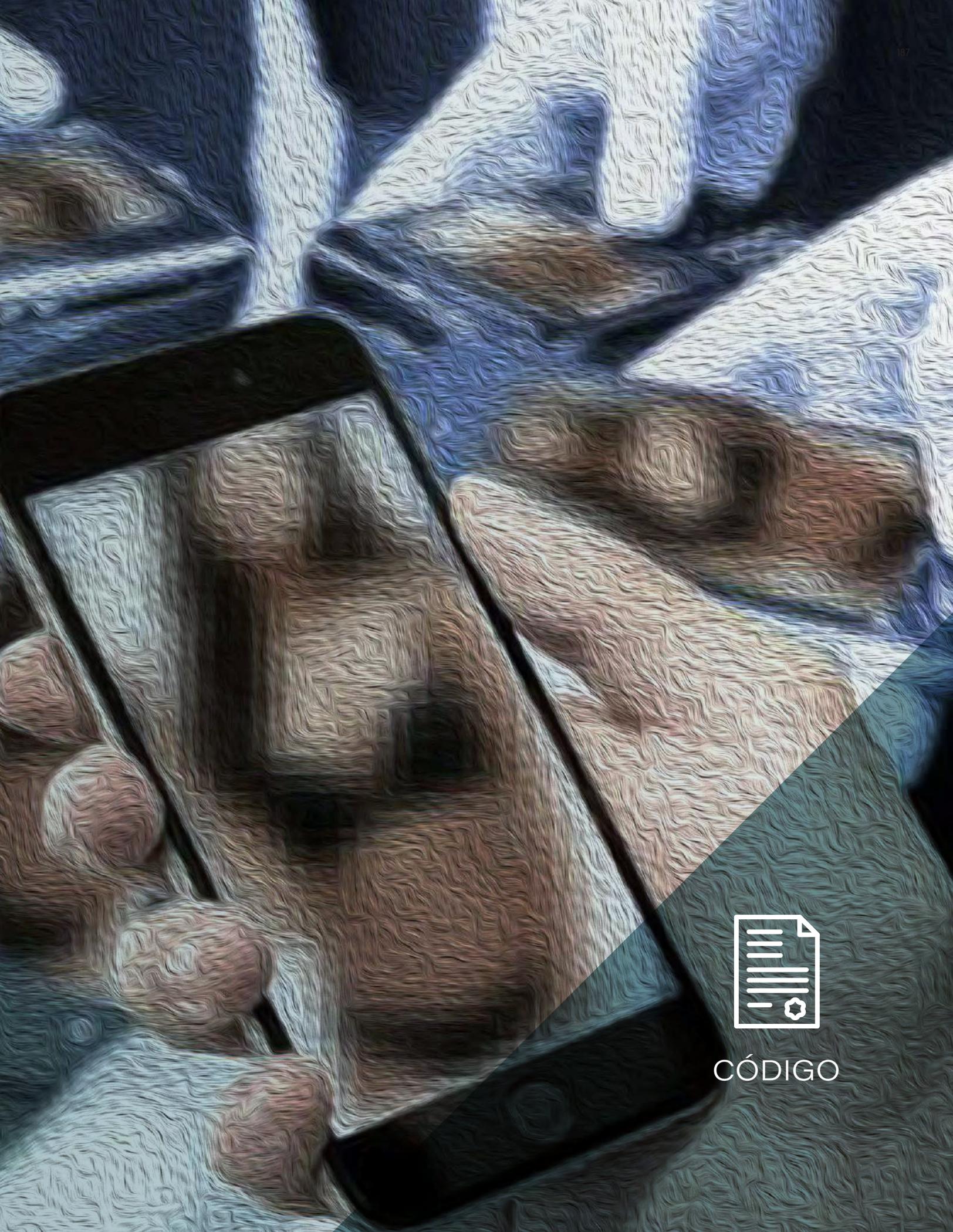
¹ Populismo punitivo: incidencia actual en el contexto legislativo colombiano, Cindy Paola Cotes Murgas y Andrés



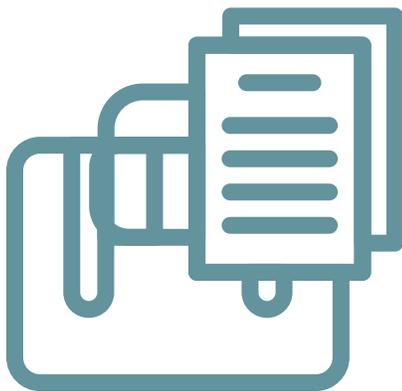
CÓDIGO



Iniciativa por la que
se Adicionan los Artículos
179-d, 187-e y 187-f
al Código Penal del Estado
de Guanajuato



CÓDIGO



Este organismo comparte la preocupación por regular diversas realidades contemporáneas que han surgido por el proceso de apropiación de las nuevas tecnologías de la información dentro de la vida de las personas; lo anterior debido a que estos dispositivos ahora se ven involucrados en la forma de relacionarnos socialmente, de estudiar, de acceder a contenidos, de generar información y de comunicarnos.

El uso de estas herramientas que cada vez tienen mayor presencia en los hogares mexicanos, marca una nueva pauta a diversas formas de utilizarlas y con diversos fines, algunos de los cuales deben ser regulados efectivamente por el Estado para prevenir, atender y sancionar, nuevas formas de abusos y formas de violencia entre particulares a través de dispositivos tecnológicos.

Por lo anterior, se considera que una medida legislativa de esta envergadura es correcta para tratar de dar cuenta de fenómenos sociales contemporáneos que deben ser castigados por el poder del Estado y proteger los bienes jurídicamente tutelados que ahora se ven vulnerados a través de nuevas dinámicas sociales que involucran tecnologías de la información.

Bajo esta tesis, se ponen a consideración las siguientes observaciones encaminadas a enriquecer el trabajo desarrollado:

En relación al artículo 179-d, mediante el cual se redacta el tipo penal de acecho, se advierte que desde la exposición de motivos se va argumentando que esta medida legislativa busca hacer frente a las nuevas conductas que se presentan a causa de las innovaciones tecnológicas, como lo es el stalking, tan es así que a la literalidad se señala lo siguiente:

Quedando más que patente la expansión del derecho penal en las nuevas conductas que se van originando con los respectivos avances tecnológicos.

Adicionalmente en la fracción IV de la exposición de motivos, sobre el impacto social de la iniciativa se señala el siguiente texto:

Esta reforma al Código Penal beneficiará a todos los habitantes del Estado de Guanajuato, pues contar en la legislación con tres nuevos tipos penales orientados de forma específica a castigar las conductas de acoso y abuso a través del internet (...)

Sin embargo, de la lectura del tipo penal propuesto se advierte que éste no está centrado a la sanción de conductas realizadas a través de los avances tecnológicos o el internet, puesto que su redacción es la siguiente:

A quien intencionalmente manifieste una conducta constante o repetitiva de vigilancia, persecuimiento o acoso, a través de cualquier medio, dirigido a menoscabar gravemente la libertad y cualquier sentimiento de seguridad de una determinada persona, o cualquier miembro de su familia; o que mantenga dicho patrón de conducta a sabiendas de que determinada persona razonablemente podría sentirse intimidada, se le impondrá de tres meses a dos años de prisión y de cinco a veinte días de multa.

Del análisis del texto anterior, se advierte que si bien se señala que a través de cualquier medio, no se encuentra en el tipo penal el elemento distintivo que se desarrolló desde la exposición de motivos en relación a la regulación de estas conductas de realización a través de los avances tecnológicos o el internet, por lo cual se realiza la presente observación.

Al respecto, se pone a consideración la alternativa de complementar la redacción del tipo penal incluyendo dentro del mismo el elemento que se ha señalado hace falta desde la perspectiva de esta oficina. Lo anterior tomando en cuenta que el tipo penal de captación de menores si hace mención a dicho elemento. Asimismo, en relación al delito de afectación a la intimidad se hace la misma observación, puesto que su redacción omite hacer mención al elemento de las comunicaciones electrónicas, telecomunicaciones o cualquier otra tecnología de transmisión de datos.

Ahora bien, en cuanto al tipo penal de acoso se considera que su redacción puede llegar a presentar complicaciones probatorias para la Fiscalía General del Estado, puesto que deben probarse tres supuestos para la configuración del tipo penal, a saber:

- a) Una conducta constante o repetitiva de vigilancia, persecuimiento o acoso.**
- b) Dirigido a menoscabar gravemente la libertad.**
- c) Dirigido a menoscabar cualquier sentimiento de seguridad de una determinada persona, o cualquier miembro de su familia.**

Del análisis de los incisos b) y c) se advierte que son elementos conjuntivos que no se excluyen y que debe probarse la voluntad de la persona investigada (elemento subjetivo), para realizar esas dos acciones frente a la víctima, lo cual representa un reto probatorio importante que pudiera hacer este tipo penal ineficiente en la práctica.

Para efectos de ampliar el debate sobre la redacción se pone a consideración el tipo penal equivalente establecido en el Código Penal español.

CAPÍTULO III, De las coacciones, Artículo 172 ter.

1. Será castigado con la pena de prisión de tres meses a dos años o multa de seis a veinticuatro meses el que acose a una persona llevando a cabo de forma insistente y reiterada, y sin estar legítimamente autorizado, alguna de las conductas siguientes y, de este modo, altere gravemente el desarrollo de su vida cotidiana:



1.ª La vigile, la persiga o busque su cercanía física.

2.ª Establezca o intente establecer contacto con ella a través de cualquier medio de comunicación, o por medio de terceras personas.

3.ª Mediante el uso indebido de sus datos personales, adquiera productos o mercancías, o contrate servicios, o haga que terceras personas se pongan en contacto con ella.

4.ª Atente contra su libertad o contra su patrimonio, o contra la libertad o patrimonio de otra persona próxima a ella.

Además se comparte el texto del Código Penal del Estado de California al respecto

646.9. (a) Cualquier persona que intencionalmente, maliciosa y repetidamente siga o intencional y maliciosamente acose a otra persona y que haga una amenaza creíble con la intención de poner a esa persona en un temor razonable por su seguridad, o la seguridad de su persona inmediata. La familia es culpable del delito de acoso.

Por otro lado, en relación al tipo penal de afectación a la intimidad planteado, en la exposición de motivos se señala que el tipo penal podrá tener aplicación frente a divulgaciones que representen un grave menoscabo a la intimidad personal, sin importar que no se trate exclusivamente de casos de contenido erótico o sexual, ello en relación a lo anotado en los siguientes términos:

Con la propuesta quedaría tipificado este tipo de actuación y sancionada con pena de prisión de tres meses a un año o pena de multa de seis a doce meses, siendo delictiva siempre y cuando la divulgación suponga a la víctima un grave menoscabo a su intimidad personal (...) sin descartar su aplicación a otro tipo de difusión de imágenes comprometidas como por ejemplo podría serlo, fotografías de una persona consumiendo algún tipo de droga o bien bajo los efectos de estupefacientes o de una embriaguez.

Sin embargo, en la redacción final de la iniciativa legislativa se adopta un diseño distinto al anunciado, puesto que únicamente se actualizará el tipo penal de afectación a la intimidad cuando se trate de información de contenido erótico o sexual.

Artículo 187-e.- A quien, sin autorización de la persona afectada, difunda, revele o ceda a terceros imágenes o grabaciones audiovisuales de contenido erótico o sexual que hubiera obtenido con la anuencia de aquella, cuando menoscabe gravemente la intimidad de esa persona, se le sancionará con tres meses a un año de prisión y de cinco a veinte días de multa.

Esta observación se considera importante tomando en consideración la univocidad que debe guardar el texto de la iniciativa con el texto descrito en la exposición de motivos de la misma.

Por su parte, en relación al tipo penal de captación de menores planteado se advierte una incongruencia en relación al alcance y contenido del tipo penal, puesto que en la exposición de motivos se señala en primer término lo siguiente:

De modo en que proponemos estructurar esta ilicitud, la acción típica estará conformada por el verbo “contactar”, es decir, hacer contacto, entablar una conexión personal a través de cualquier medio de comunicación.

Posteriormente se señala en otro sentido lo siguiente:

Es decir que el grooming no se agota en la conexión virtual con el menor de edad, ni se satisface con el intercambio de imágenes, conversaciones o contenidos de connotación sexual, sino que representa una fase previa a lo que el autor realmente pretende, que es perpetrar algún tipo de atentado sexual sobre el menor, esta vez de carácter corporal (...)

Finalmente se advierte que se cambia de postura de nuevo al señalar lo que sigue:

Basta, consecuentemente, la mera realización de la conducta “contactar” para que el delito quede perfeccionado. Lógicamente ese contacto debe estar necesariamente inspirado en la finalidad típica de cometer alguna clase de agresión sexual contra menores de edad.

Ante lo previamente observado, se considera que la exposición de motivos del tipo penal sobre captación de menores puede llegar a ser confusa en relación al verdadero alcance del



tipo penal desarrollado desde esa parte hasta llegar al texto propuesto, por ello, de manera respetuosa se pone a consideración la observación de revisar el hilo conductor de la exposición mencionada.

De igual forma, conviene hacer alusión a una crítica realizada a la tipificación del *grooming* en Argentina¹ en términos muy similares al ahora planteado, que la referente a resultar problemática e infundada la criminalización del *grooming* exclusivamente por la utilización de medios tecnológicos para cometer el delito, lo cual llevaría a que otras formas de aproximarse y tener contacto personal con menores con el mismo objetivo de cometer un delito contra la integridad sexual no se encuadre dentro de este tipo. El internet puede ser un elemento que facilite la tecnología, sin embargo, no significa que necesariamente se vaya a dar siempre por ese medio.

En este sentido, se advierte que de conformidad con el Título tercero del Código Penal del Estado, que habla sobre los Delitos contra la Libertad Sexual, ya se encuentran tipificados diversos actos que pueden abarcar los abusos sexuales contra menores sin distinguir el medio a través del cual se prepara o comete el acto, como lo es el delito de violación, estupro, abusos sexuales, acoso sexual y hostigamiento sexual, derivado de lo cual se puede estar sobre regulando en materia penal, únicamente atendiendo al medio de comisión.

De igual forma, para efectos prácticos se considera que partiendo de la redacción propuesta, el elemento subjetivo establecido “con el propósito de cometer cualquier delito contra la integridad sexual de la misma”,

puede resultar muy difícil de probar, lo cual puede redundar en la falta de eficacia del delito planteado, puesto que se están puniendo los elementos preparatorios para un delito.

De tal suerte, se ponen a consideración de esta Soberanía las anteriores observaciones, esperando sirvan para robustecer el proyecto presentado.



¹ EL DELITO DE ‘GROOMING’ EN LA LEGISLACIÓN PENAL ACTUAL Y PROYECTADA EN ARGENTINA, CELE, marzo de 2016.





**NORMATIVIDAD
Y
LEGALIDAD**

**APORTACIONES
AL MARCO JURÍDICO**



Procuraduría de los
**Derechos
Humanos**
del Estado de Guanajuato