

LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO POR ERROR JUDICIAL

Miguel Alejandro LÓPEZ OLVERA*

SUMARIO: I. *Planteamiento*. II. *Modalidades de la responsabilidad en la Constitución*. III. *El artículo 10 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y su impacto en el sistema jurídico mexicano*. IV. *La responsabilidad del Estado por error judicial*. V. *Procedimiento para reclamar la indemnización por error judicial*. VI. *Conclusión*.

I. PLANTEAMIENTO

El pasado 14 de junio de 2002 se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* el decreto por el cual se reformó el artículo 113 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Dicha reforma incorpora al sistema jurídico mexicano la responsabilidad patrimonial del Estado directa y objetiva por actividad administrativa irregular. Asimismo, el 31 de diciembre de 2004 se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, y que según el propio artículo 1o. de la Ley, ésta “es reglamentaria del segundo párrafo del artículo 113 de la Constitución...”.

Es decir, de lo dispuesto por el nuevo texto del artículo 113 constitucional y por el artículo 1o. de la Ley, podemos decir que la nueva figura jurídica sólo puede ser aplicada cuando cualquiera de los poderes (Judicial, Legislativo y Ejecutivo) cause daño a los bienes y derechos de los particulares por su actividad administrativa irregular.

Además, cabe destacar que el legislador, en la exposición de motivos de la reforma constitucional, argumentó lo siguiente:

* Investigador en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.

No se niega que se pueda causar daños por actos legislativos, o incluso judiciales; ésta es la razón de que en algunas legislaciones extranjeras se contemple la responsabilidad del Estado por error judicial; sin embargo, la naturaleza y caracteres de los actos legislativos y judiciales nos lleva a excluirlos, cuando menos por ahora, de la responsabilidad patrimonial.

La anterior viene a limitar la aplicación de dicha responsabilidad, pues la circunscribe únicamente a la actividad administrativa y deja de lado la implementación de la responsabilidad por error judicial y por omisión legislativa.

Sin embargo, y a pesar de lo anterior, la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece en su artículo 10 la figura del derecho a indemnización por error judicial, lo que nos lleva a sostener que no obstante la exclusión expresa por parte del legislador de la responsabilidad patrimonial del Estado por error judicial, dicha responsabilidad se encuentra vigente en nuestro país de manera operativa y obligatoria en virtud de lo dispuesto por el citado artículo 10 de la Convención Americana.

Por lo anterior, el objetivo de este trabajo es demostrar que el artículo 10 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos es operativo, obligatorio y de aplicación directa a los casos en los que se demuestre que se dictó una sentencia en la cual se incurrió en error judicial.

Para demostrar lo anterior haremos un análisis de las diferentes modalidades de responsabilidad que contempla la Constitución mexicana; la forma en como se incorporó el artículo 10 de la Convención Americana, su obligatoriedad y operatividad dentro del sistema jurídico mexicano; también analizaremos las diferentes posturas doctrinarias sobre lo que debemos entender por error judicial y, por último, estudiaremos el procedimiento para reclamar la indemnización por error judicial.

II. MODALIDADES DE LA RESPONSABILIDAD EN LA CONSTITUCIÓN¹

De acuerdo con lo dispuesto en los artículos 108 a 114 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, reformados en 1982, el sistema de responsabilidades se conforma por dos vertientes, una relativa

¹ *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN), abril de 1996, t. III, p. 128.

a los servidores públicos y otra referida a la responsabilidad patrimonial del Estado. La primera vertiente, a su vez, se divide en:

- a) La responsabilidad política.
- b) La responsabilidad penal.
- c) La responsabilidad administrativa.
- d) La responsabilidad civil.

Este sistema descansa en el principio de autonomía, de acuerdo con el cual para cada tipo de responsabilidad se instituyen órganos, procedimientos, supuestos y sanciones propias, aunque algunas de éstas coincidan desde el punto de vista material, como ocurre tratándose de las sanciones económicas aplicables a todas las modalidades de responsabilidad, así como la inhabilitación prevista para las responsabilidades política y administrativa, de modo que un servidor público puede ser sujeto de varias responsabilidades y, por lo tanto, susceptible de ser sancionado en diferentes vías y con distintas sanciones.²

Además, se realizó un cambio importante en cuanto a la denominación de los propios sujetos de la responsabilidad, que antes era la de funcionarios públicos, y pasó a ser la de servidores públicos, a fin de que desde la denominación se estableciera no una idea de privilegio, sino de servicio, así como en el desarrollo de un régimen específico y más detallado de la responsabilidad administrativa.

Orozco Henríquez afirma que “las reformas adoptadas en 1982 denotan una mejor técnica jurídica en su redacción, y ofrecen un tratamiento unitario, sistematizado y completo del régimen de responsabilidades de los servidores públicos”.³

1. *Responsabilidad política*

De acuerdo con el sistema jurídico mexicano, podemos definir la responsabilidad política “como aquella que puede atribuirse a un servidor

² Martínez Bullé-Goyri, Víctor M., “La responsabilidad administrativa de los servidores públicos y el medio ambiente”, *La responsabilidad jurídica en el daño ambiental*, México, PEMEX-UNAM, 1998, p. 124.

³ Orozco Henríquez, J. Jesús, “Artículo 109”, en Carbonell, Miguel (coord.), *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Comentada y concordada*, México, Porrúa, 2000, t. IV, p. 174.

público de alta jerarquía como consecuencia de un juicio político⁴ seguido por presuntas infracciones graves de carácter político”,⁵ con independencia de que las mismas configuren o no algún delito sancionado en la legislación penal común.

La responsabilidad política se establece para ciertas categorías de servidores públicos de alto rango, por la comisión de actos u omisiones que redunden en perjuicio de los intereses públicos fundamentales o de su buen despacho.

La sanción en el juicio político se concreta a la destitución y/o inhabilitación del servidor público responsable políticamente.

2. Responsabilidad penal

La responsabilidad penal de los servidores públicos deriva de la comisión de algún delito que se encuentre sancionado por la ley penal. Para que dicha responsabilidad se haga efectiva ante los tribunales es preciso separar del cargo al servidor público por medio de una “declaración de procedencia”.⁶

3. Responsabilidad administrativa

La responsabilidad administrativa se da cuando algún funcionario, en el desempeño de su empleo, cargo o comisión, “no se ajusta a las obligaciones previstas en la ley”, y por los actos u omisiones que afecten los principios de legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que rigen en el servicio público.⁷

⁴ *Ibidem*, p. 183.

⁵ Las infracciones de carácter político, pues, se refieren a aquellos actos u omisiones de los servidores públicos en el ejercicio de sus funciones y que redundan en perjuicio de los intereses públicos fundamentales o de su buen despacho, los cuales se encuentran previstos en el artículo 7o. de la ley respectiva y, a diferencia de la precisión y objetividad de los tipos que es peculiar al derecho penal, las causales de juicio político se caracterizan por su vaguedad, cuya tipificación depende, en buena medida, de los criterios imponderantes entre los miembros de las cámaras.

⁶ Regulada por los artículos 111 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 25 a 45 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

⁷ Artículos 109 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 7o. de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos.

4. Responsabilidad civil

La responsabilidad civil de los servidores públicos no se contrae a sus actos en tanto particulares, sino también a todos aquellos que, en el desempeño de su cargo o con motivo del mismo, dolosa o culposamente causen algún daño al propio Estado o a los particulares, con la obligación reparatoria o indemnizatoria correspondiente.⁸

5. La nueva responsabilidad patrimonial del Estado directa y objetiva

Como adelantamos en el planteamiento de este trabajo, el 14 de junio de 2002 se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* un decreto que reformó el segundo párrafo del artículo 113 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos mediante en cual se incorpora la figura de la responsabilidad del Estado directa y objetiva.

El decreto que contiene la mencionada reforma dispuso que este decreto entraría en vigor el 1o. de enero de 2004, en virtud de lo dispuesto por el artículo primero transitorio del decreto. Dicho artículo dispuso una *vacatio legis* amplia en virtud de que las respectivas legislaturas (Congreso de la Unión, legislaturas estatales y Asamblea Legislativa del Distrito Federal) tenían que adaptar la legislación vigente a la nueva disposición constitucional, lo que hasta la fecha ha ocurrido en pocos estados.

Tanto el Congreso de la Unión como algunas legislaturas estatales ya han cumplido con el mandato constitucional, sin embargo, aún faltan muchas por hacerlo.

Es decir, la reforma constitucional establece la obligación de legislar en materia de responsabilidad patrimonial del Estado al Congreso de la Unión, a las legislaturas de los estados y a la Asamblea Legislativa del Distrito Federal.

Además, muy atinadamente, contiene la indicación precisa de que sendos niveles de gobierno prevean en los presupuestos respectivos, las partidas necesarias para hacer frente a la nueva responsabilidad patrimonial.

El texto de la reforma establece que “la responsabilidad del Estado por los daños que, con motivo de su actividad administrativa irregular,

⁸ Regulada por el antepenúltimo párrafo del artículo 111 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

cause en los bienes o derechos de los particulares, será objetiva y directa. Los particulares tendrán derecho a una indemnización conforme a las bases, límites y procedimientos que establezcan las leyes”.

De acuerdo con el texto antes mencionado, cabe destacar que únicamente se hace referencia al término de daños, en la inteligencia de que una adecuada interpretación del contenido obligacional de la nueva responsabilidad del Estado exige que se entienda en su acepción más amplia, como “toda afectación económica”.⁹

En consecuencia, la obligación indemnizatoria del Estado —correlativa al derecho de los particulares a solicitarla— se restringe a los daños que sean consecuencia de su *actividad administrativa*, y dentro de ésta, a las que tengan el carácter de *irregulares*.

La calificación de objetiva¹⁰ y directa,¹¹ nos dice Castro Estrada, es toral y lleva a una obligada interpretación consistente en considerar a la *actividad administrativa irregular* como inherente al concepto de patrimonio dañado —dato objetivo— y no a la conducta ilícita, irregular o ilegítima que produce el daño, ya que de asociar la irregularidad al concepto de conducta y no al de daño, llevaría inexorablemente a una responsabilidad de carácter subjetiva, en lugar de objetiva, como reza la reforma constitucional respectiva.¹²

Asimismo, Castro Estrada considera que

Mediante esta redacción se está reconociendo la posibilidad de evaluar la conveniencia de fijar restricciones normativas, sea a los supuestos mate-

⁹ Castro Estrada, Álvaro, “Análisis jurídico de la reforma constitucional que incorporó la responsabilidad patrimonial del Estado a la Constitución mexicana”, *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, México, núm. 8, enero-junio de 2003, p. 217.

¹⁰ “Responsabilidad objetiva significa que, independientemente de que la conducta del servidor público que ocasione la lesión haya sido lícita o ilícita, regular o irregular, legítima o ilegítima, la lesión causada debe indemnizarse en tanto que tal acción —u omisión— conculca un derecho a la integridad patrimonial que se contempla previamente como garantía, y que ahora se ha elevado a nivel constitucional”. *Ibidem*, p. 222.

¹¹ “Responsabilidad directa significa que es el Estado quien responde al reclamo de indemnización que le formulan los particulares cuando la actuación de los servidores públicos les ocasionan lesiones en sus respectivos patrimonios, en la inteligencia de que el Estado se reserva el derecho de repetir lo pagado contra los servidores públicos que con su actuar (o no actuar, tratándose de una conducta omisiva) hayan incurrido en falta o infracción grave”. *Idem*.

¹² *Ibidem*, p. 206.

riales, sea a los supuestos jurídicos susceptibles de indemnización, en razón —seguramente— de la eventual pertinencia de incluir en la ley reglamentaria una auténtica “delimitación de derechos” en esta materia. La potestad de fijación de *límites*, evidentemente, también puede comprender el establecimiento de “límites cuantitativos de responsabilidad”, siempre y cuando en ambos casos, se respete el contenido de la responsabilidad objetiva y directa de que habla el nuevo precepto constitucional.¹³

Consideramos que no obstante que la reforma antes citada “constituye un trascendente avance a nuestro orden jurídico que dota a los administrados de un nuevo medio de defensa frente a la administración pública, y fortalece nuestro Estado de derecho”,¹⁴ aún falta incorporar la responsabilidad del Estado por omisión legislativa, pues consideramos que la responsabilidad del Estado por error judicial ya ha sido incorporada al sistema jurídico interno por medio del artículo 10 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

III. EL ARTÍCULO 10 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS Y SU IMPACTO EN EL SISTEMA JURÍDICO MEXICANO

1. *Planteamiento preliminar*

Toda norma jurídica es una prescripción; es un mandato que describe una conducta a seguir. Las normas jurídicas son obligatorias, en caso contrario dejarían de ser una manifestación del derecho y perderían su fuerza normativa.

Así lo establecen algunas disposiciones del Código Civil Federal¹⁵ y de la Ley del Diario Oficial de la Federación y Gacetas Gubernamenta-

¹³ *Ibidem*, p. 218.

¹⁴ *Ibidem*, p. 206.

¹⁵ Artículo 3o. Las leyes, reglamentos, circulares o cualesquiera otras disposiciones de observancia general, *obligan y surten sus efectos tres días después de su publicación en el periódico oficial*.

En los lugares distintos del en que se publique el periódico oficial, para que las leyes, reglamentos, etcétera, se reputen publicados y sean obligatorios, se necesita que además del plazo que fija el párrafo anterior, transcurra un día más por cada cuarenta kilómetros de distancia o fracción que exceda de la mitad.

les.¹⁶ En el caso de los tratados internacionales celebrados por México, ratificados por el Senado de la República y publicados en el *Diario Oficial de la Federación*,¹⁷ son obligatorios para todos por igual.

2. Los tratados internacionales y el artículo 133 constitucional

Los tratados celebrados por México con organismos internacionales o con otros Estados integran el ordenamiento jurídico interno, son obligatorios, operativos y de aplicación directa a cualquier caso, y por lo tanto son fuente del derecho mexicano.

Artículo 4o. Si la ley, reglamento, circular o disposición de observancia general, fija el día en que debe comenzar a regir, *obliga desde ese día*, con tal de que su publicación haya sido anterior.

Artículo 6o. La voluntad de los particulares no puede eximir de la observancia de la ley, ni alterarla o modificarla. Sólo pueden renunciarse los derechos privados que no afecten directamente al interés público, cuando la renuncia no perjudique derechos de tercero.

Artículo 10. Contra la observancia de la ley no puede alegarse desuso, costumbre o práctica en contrario.

Artículo 12. Las leyes mexicanas rigen a todas las personas que se encuentren en la República, así como los actos y hechos ocurridos en su territorio o jurisdicción y aquellos que se sometan a dichas leyes, salvo cuando éstas prevean la aplicación de un derecho extranjero y salvo, además, lo previsto en los tratados y convenciones de que México sea parte.

Artículo 18. El silencio, obscuridad o insuficiencia de la ley no autorizan a los jueces o tribunales para dejar de resolver una controversia.

Artículo 21. La ignorancia de las leyes no excusa su cumplimiento; pero los jueces teniendo en cuenta el notorio atraso intelectual de algunos individuos, su apartamiento de las vías de comunicación o su miserable situación económica, podrán, si está de acuerdo el Ministerio Público, eximirlos de las sanciones en que hubieren incurrido por la falta de cumplimiento de la ley que ignoraban, o de ser posible, concederles un plazo para que la cumplan, siempre que no se trate de leyes que afecten directamente al interés público.

¹⁶ Según lo dispuesto por el artículo 2o. de la Ley del Diario Oficial de la Federación y Gacetas Gubernamentales, el *Diario Oficial de la Federación* es el órgano del gobierno constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, de carácter permanente e interés público, cuya función consiste en publicar en el territorio nacional, las leyes, decretos, reglamentos, acuerdos, circulares, órdenes y demás actos expedidos por los poderes de la Federación en sus respectivos ámbitos de competencia, *a fin de que éstos sean aplicados y observados debidamente*.

¹⁷ El artículo 3o. de la Ley del Diario Oficial de la Federación y Gacetas Gubernamentales establece: “Serán materia de publicación en el Diario Oficial de la Federación: IV. Los tratados celebrados por el gobierno de los Estados Unidos Mexicanos”.

El término “tratado” ha sido discutido ampliamente en los ámbitos académico,¹⁸ legislativo y judicial; además, tanto a nivel nacional¹⁹ como internacional.²⁰ Pero este apartado no versará sobre este aspecto, sino que estará enfocado al impacto que tiene este tipo de norma jurídica en el derecho interno.

En primer término diremos que los tratados se rigen por tres principios:²¹ la norma *pacta sunt servanda*, contenida en el artículo 26 de la Convención sobre el Derecho de los Tratados, y que establece: “Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe”. El segundo principio es que un tratado produce efectos únicamente entre las partes. Así se dispone en el artículo 34 de dicha Convención, que prescribe: “un tratado no crea obligaciones ni derechos para un tercer Estado sin su consentimiento”. El tercer principio establece que el consentimiento es la base de las obligaciones convencionales. Este principio rige no únicamente para la celebración original del tratado, sino para las diversas figuras sobre derecho de los tratados: la adhesión, la terminación, la modificación, etcétera.

De acuerdo con el artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos: “Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la ley suprema de toda la unión”, esto quiere decir que en principio, la sola aprobación de los tratados interna-

¹⁸ Véase Sepúlveda, César, *Curso de derecho internacional público*, México, Porrúa, 1964, p. 104. Para este autor, “tratado” es “el acuerdo entre dos o más Estados soberanos para crear, para modificar o para extinguir una relación jurídica entre ellos”.

¹⁹ La Ley sobre la Celebración de Tratados, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 2 de enero de 1992, establece que “tratado es el convenio regido por el derecho internacional público, celebrado por escrito entre el gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y uno o varios sujetos de derecho internacional público, ya sea que para su aplicación requiera o no la celebración de acuerdos en materias específicas, cualquiera que sea su denominación, mediante el cual los Estados Unidos Mexicanos asume compromisos”.

²⁰ Para la Convención sobre el Derecho de los Tratados, firmada en Viena el 23 de mayo de 1969, “tratado” es el “acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular”.

²¹ Méndez Silva, Ricardo, “Tratados internacionales”, *Diccionario Jurídico Mexicano*, México, Porrúa-UNAM, 1996, t. IV, p. 3149.

cionales, de acuerdo con el procedimiento que establece la misma Constitución, incorpora a éstos al derecho interno de la nación.

De conformidad con la fracción I del artículo 76 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los tratados deberán ser aprobados por el Senado y serán ley suprema de toda la unión cuando estén de acuerdo con la misma, en los términos del mencionado artículo 133.

No hay duda de que los tratados internacionales celebrados conforme a lo establecido en la Constitución forman parte del derecho interno y, como tal, deben ser obedecidos y cumplidos; pero el texto del artículo 133 no es claro, es impreciso y ambiguo en su redacción en cuanto a la jerarquía que tienen los tratados con respecto a las demás normas que integran el sistema jurídico mexicano. Desde que se “redactó” este precepto, por no decir que desde que se “copió”, la falta de claridad ha sido evidente.

Muchas han sido las interpretaciones que se han emitido en torno a este artículo tanto de la doctrina como de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Este máximo tribunal, en 1981, sostuvo que

El artículo 133 constitucional no establece preferencia alguna entre las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el presidente de la República, con aprobación del Senado, puesto que el apuntado dispositivo legal no propugna la tesis de la supremacía del derecho internacional sobre el derecho interno, sino que adopta la regla de que el derecho internacional es parte del nacional, ya que si bien reconoce la fuerza obligatoria de los tratados, no da a éstos un rango superior a las leyes del Congreso de la Unión emanadas de esa Constitución, sino que el rango que les confiere a unos y otras es el mismo.²²

En ese mismo año, la Suprema Corte de Justicia estableció en otra tesis que:

El Convenio de la Unión de París para la Protección de la Propiedad Industrial, celebrado por el presidente de la República y ratificado por el Senado, no tiene un rango superior a la Ley de Invenciones y Marcas, sino

²² *Semanario Judicial de la Federación*, México, SCJN, parte 151-156, sexta parte, 1981, p. 196.

que la jerarquía de ambos ordenamientos es la misma, ya que el artículo 133 constitucional no establece preferencia alguna entre las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el presidente de la República con aprobación del Senado, puesto que el apuntado dispositivo no propugna la tesis de la supremacía del derecho internacional sobre el derecho interno, sino que adopta la regla de que el derecho internacional es parte del nacional, y si bien reconoce la fuerza obligatoria de los tratados, no da a éstos un rango superior a las leyes del Congreso de la Unión emanadas de la Constitución federal.²³

Años más tarde, en 1992, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ratificó el sentido de las anteriores tesis, que habían marcado el camino para que se emitiera la jurisprudencia C/92 que a letra dice:

De conformidad con el artículo 133 de la Constitución, tanto las leyes que emanen de ella, como los tratados internacionales, celebrados por el Ejecutivo Federal, aprobados por el Senado de la República y que estén de acuerdo con la misma, ocupan, ambos, el rango inmediatamente inferior a la Constitución en la jerarquía de las normas en el orden jurídico mexicano. Ahora bien, teniendo la misma jerarquía, el tratado internacional no puede ser criterio para determinar la constitucionalidad de una ley ni viceversa. Por ello, la Ley de las Cámaras de Comercio y de las de Industria no puede ser considerada inconstitucional por contrariar lo dispuesto en un tratado internacional.²⁴

Y es que era frecuente que los estudiosos del derecho y, como quedó ejemplificado anteriormente, la Corte sobre todo, encontraran dificultades para aceptar la supremacía de los tratados sobre la legislación interna.

Sin embargo, años más tarde México comenzó negociaciones con Estados Unidos y con Canadá para firmar el Tratado de Libre Comercio de América del Norte. Durante las negociaciones se realizaron algunas reformas a la legislación mexicana, en las que el nombre de uno de los decretos publicados en el *Diario Oficial de la Federación* decía: “Decreto por el cual se reforman algunas disposiciones relacionadas con el tra-

²³ *Semanario Judicial de la Federación*, México, SCJN, parte 151-156, sexta parte, 1981, p. 196.

²⁴ *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, México, SCJN, parte 60, diciembre de 1992, tesis P.C/92, p. 27.

tado de Libre Comercio”. Aunque la doctrina y la Corte sostuvieran que las leyes y los tratados tenían el mismo rango jerárquico, en la realidad pasaba lo contrario. En 1994 México ratificó la Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y Abusos de Poder. Ese mismo año, el Congreso aprobó una reforma por la cual se modificaron algunas leyes relacionadas con esta declaración.

Lo anterior nos lleva a compartir la opinión de Agustín Gordillo cuando afirma: “La cantidad de tratados operativos que tenemos escapa a nuestro conocimiento habitual y no siempre tenemos en claro que cualitativamente hay un salto muy grande, pues ahora esos tratados están de hecho y de derecho por encima de nuestra Constitución”.²⁵

El criterio que sostuvo la Suprema Corte de Justicia durante muchos años y que ratificó en 1992 se siguió aplicando hasta 1999, cuando la Corte dictó la jurisprudencia LXXVII/99 en la cual señala claramente que “esta tesis abandona el criterio sustentado en la tesis C/92”, basándose en los siguientes argumentos:

...estos compromisos internacionales son asumidos por el Estado mexicano en su conjunto y comprometen a todas sus autoridades frente a la comunidad internacional: por ello se explica que el Constituyente haya facultado al presidente de la República a suscribir los tratados internacionales en su calidad de jefe de Estado y, de la misma manera, el Senado interviene como representante de la voluntad de las entidades federativas y, por medio de su ratificación, obliga a sus autoridades. Otro aspecto importante para considerar esta jerarquía de los tratados es la relativa a que en esta materia no existe limitación competencial entre la Federación y las entidades federativas, esto es, no se toma en cuenta la competencia federal o local del contenido del tratado, sino que por mandato expreso del propio artículo 133 el presidente de la República y el Senado pueden obligar al Estado mexicano en cualquier materia, independientemente de que para otros efectos ésta sea competencia de las entidades federativas.²⁶

Con estos argumentos, la Suprema Corte de Justicia “considera que los tratados internacionales se encuentran en un segundo plano inmedia-

²⁵ Gordillo, Agustín, *Introducción al derecho*, Buenos Aires, Fundación de Derecho Administrativo, 2000, p. IX-2. Puede consultarse gratuitamente en www.gordillo.com.

²⁶ *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, México, SCJN, novena época, pleno y salas, noviembre de 1999, t. X, pp. 46-48.

tamente debajo de la ley fundamental y por encima del derecho federal y el local”.

Manuel Becerra Ramírez expresó que “la sentencia de la Corte es muy trascendente... establece un sistema de recepción monista internacional que va muy de acuerdo con las más modernas tendencias del constitucionalismo de los últimos tiempos”.²⁷ Creemos que más que ir de acuerdo con el constitucionalismo de los últimos tiempos, la tesis es un reflejo de la realidad mundial a la que México no puede estar ajeno.

Lo más pertinente hubiera sido hacer una reforma constitucional del artículo 133, en lugar de mantener el antiguo sistema que ha mostrado lagunas considerables.²⁸

3. *Los tratados de derechos humanos*

El Estado mexicano ha ratificado algunos tratados en materia de derechos humanos. A través del tiempo, México ha incorporado a la Constitución las declaraciones, principios y derechos inherentes al hombre, a su calidad humana, ya sean de contenido civil, político, económico o social, como también todas las sanciones dispuestas con motivo de delitos que atenten contra el hombre, desde el genocidio hasta la discriminación racial, de la mujer, de los sexos, así como también otras actitudes degradantes que se establecen en los tratados internacionales.

Los tratados internacionales celebrados por nuestro país han intentado crear un verdadero “sistema” de derechos humanos, garantías individuales o libertades públicas.

Cuando el Senado ratifica un tratado por el cual se establecen reglas de derecho que se refieren exclusivamente a seres humanos individuales (derechos humanos), “carece de asidero pretender que la ratificación vale sólo frente a los demás Estados y no para los habitantes del país respectivo”.²⁹

²⁷ “Tratados internacionales. Se ubican jerárquicamente por encima de las leyes y en un segundo plano respecto de la Constitución federal (amparo en revisión 1475/98)”, *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, México, núm. 3, julio-diciembre de 2000, p. 169.

²⁸ “Tratados internacionales. Se ubican jerárquicamente por encima de las leyes y en un segundo plano respecto de la Constitución federal (amparo en revisión 1475/98)”, *Cuestiones Constitucionales...*, *cit.*, nota anterior, p. 176.

²⁹ Gordillo, Agustín, *Tratado de derecho administrativo. Tomo 1. Parte general*, 8a. ed., Buenos Aires, Fundación de Derecho Administrativo, 2003, p. VI-2.

Los tratados internacionales en materia de derechos humanos amplían la esfera de derechos de los individuos y los derechos de incidencia colectiva garantizados en la primera parte de la Constitución mexicana, y que obviamente no se contraponen a ella sino que la complementan.

La protección de los derechos humanos o derechos esenciales así entendidos va unida necesariamente a la restricción del ejercicio del poder estatal. La comunidad internacional reconoce la existencia de estos derechos y obliga objetivamente a los Estados a no vulnerar ni obstaculizar su pleno goce y ejercicio, así como a garantizar la vigencia sociológica de aquéllos en su territorio, por el bien común, so pena de reparar y responder frente a la comunidad internacional.

En la actualidad es ya incuestionable que los tratados internacionales de derechos humanos gozan de operatividad; es decir, se debe garantizar el pleno goce y ejercicio de los derechos humanos reconocidos como autoejecutivos (*self executing*) en dicho instrumento y debe adecuar las normas programáticas con la ley necesaria o medidas de otro carácter en un tiempo razonable, ya que al incurrir en mora responde frente a la comunidad internacional en virtud de la operatividad del tratado internacional.

Los derechos, garantías y libertades estipulados en un tratado internacional de derechos humanos, por su naturaleza, son operativos, ya que el objeto y razón de ser de una convención de derechos humanos, así como la clara intención de las partes, es reconocer a favor de las personas ciertos derechos y libertades, y no regular sus relaciones entre sí.³⁰

4. *La jerarquía de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en el sistema jurídico mexicano*

La Convención Americana es un tratado internacional según el cual los Estados parte se obligan a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su ejercicio a toda persona sujeta a su jurisdicción.³¹

La Convención Americana y los distintos tratados sobre derechos humanos que han sido ratificados por nuestro país contienen una importan-

³⁰ Vega, Juan Carlos y Graham, Marisa Adriana (dirs.), *Jerarquía constitucional de los tratados internacionales*, Buenos Aires, Astrea, 1996, p. 43.

³¹ CIDH, "Caso Las Palmeras", Colombia, párrafo 32.

te enumeración de principios, garantías individuales y derechos fundamentales que en su gran mayoría constituyen un avance sobre el estado previo de nuestra legislación, y que además definen con mayor amplitud que nuestra Constitución muchos derechos individuales; ella tiene, en primer lugar, una importancia práctica como propósito normativo de acrecentamiento material del ámbito de libertad y de la esfera de derechos de los individuos.³²

A partir de la incorporación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos al sistema jurídico interno, ésta debe servir de guía para la interpretación tanto de los preceptos legales como de cualquier otra norma jurídica, en la medida en que México ratificó dicha Convención y reconoció la competencia de la Corte Interamericana para conocer todos los casos relativos a la interpretación y aplicación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

En ese sentido, el artículo 29.a de la Convención Americana establece que ninguna disposición de la misma puede ser interpretada en el sentido de permitir a alguno de los Estados parte, grupo o persona, suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella.

Una interpretación de la Convención Americana en el sentido de permitir que un Estado parte pueda retirar su reconocimiento de la competencia obligatoria del tribunal... implicaría la supresión del ejercicio de los derechos y libertades reconocidos por la Convención, iría en contra de su objeto y propósito como tratado de derechos humanos, y privaría a todos los beneficiarios de la Convención de la garantía adicional de protección de tales derechos por medio de la actuación de su órgano jurisdiccional.³³

Además, el deber general del artículo 2o. de la Convención Americana sobre Derechos Humanos implica la adopción de medidas en dos vertientes. Por una parte, la supresión de las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violación a las garantías previstas en la Conven-

³² Gordillo, Agustín, "Fuentes supranacionales del derecho administrativo", en Casagane, Juan Carlos (dir.), *Derecho administrativo. Obra colectiva en homenaje al profesor Miguel S. Marienhoff*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1998, p. 250.

³³ CIDH, "Caso Ivcher Bronstein", Perú, párrafo 41. Véase, también, CIDH, "Caso del Tribunal Constitucional", Perú, párrafo 40.

ción. Por la otra, la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías.³⁴

La Corte Interamericana, siguiendo la idea anterior, ha establecido que los Estados tienen, como parte de sus obligaciones generales, un deber positivo de garantía con respecto a los individuos sometidos a su jurisdicción. Ello supone tomar todas las medidas necesarias para remover los obstáculos que puedan existir para que los individuos puedan disfrutar de los derechos que la Convención reconoce. Por consiguiente, la tolerancia del Estado a circunstancias o condiciones que impidan a los individuos acceder a los recursos internos adecuados para proteger sus derechos constituye una violación del artículo 1.1 de la Convención.³⁵

5. El cumplimiento obligatorio (de buena fe) de los tratados de derechos humanos

No es difícil descubrir que hay toda una estructura de principios y valores que, coordinados con el objeto y el fin de los tratados sobre derechos humanos, obliga a cumplirlos de buena fe.

El artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969 codifica un principio básico del derecho internacional general al advertir que “una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado”.³⁶

Además, hay que reconocer que en la actualidad tanto los jueces como los abogados deben de tomar en cuenta las recomendaciones, las opiniones y los fallos de los tribunales internacionales en la aplicación jurisdiccional del derecho interno.³⁷

³⁴ CIDH, “Caso Castillo Petruzzi”, Perú, párrafo 207.

³⁵ CIDH, “Caso Cantos”, párrafo 49.

³⁶ CIDH, “Caso Loayza Tamayo”, Perú, párrafo 8.

³⁷ Véase Buergenthal, Thomas, “La jurisprudencia internacional en el derecho interno”, en Nieto Navia, Rafael (ed.), *La Corte y el sistema interamericanos de derechos humanos*, San José, 1994, p. 68. Por su parte, Agustín Gordillo afirma que “poco a poco deberemos acostumbrarnos a consultar las colecciones de jurisprudencia supranacionales y no debemos tampoco olvidar que las opiniones consultivas de la Corte de San José son igualmente obligatorias en el plano interno”. Gordillo, Agustín, “La creciente internacionalización del derecho”, en Fernández Ruiz, Jorge (coord.), *Perspectivas del derecho administrativo en el siglo XXI*, México, UNAM, 2002, p. 87.

Un paso significativo hacia la aplicación directa de la Convención Americana en el ordenamiento interno puede ser la decidida aplicación que hagan tanto los jueces, magistrados federales y estatales, como los ministros de la propia Suprema Corte de Justicia de la Nación en casos concretos y que evidentemente marcaría la línea a seguir por parte de las autoridades judiciales, incluso por las administrativas.

De acuerdo con lo anterior, podemos observar una simetría entre el derecho internacional de los derechos humanos y el derecho interno, porque ambos apuntan a un Estado democrático, y porque el primero se inclina a tener aplicación y efectividad en la jurisdicción interna de cada Estado que es parte en el sistema.³⁸

En lo que a nuestro trabajo se refiere, son importantes las garantías que consagran los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana, ya que son aplicables directamente a cualquier proceso o procedimiento.

El derecho a la tutela judicial efectiva, que es una garantía supranacional y constitucional, “es una de aquellas que resulta operativa con su sola invocación y es en consecuencia de ejercicio irrestricto, por lo que necesariamente cabe concluir que cualquier condicionamiento previo a la inicitación de la jurisdicción, resulta violatorio de dicha garantía”.³⁹

La Convención Americana, así como los demás tratados de derechos humanos, se inspiran en valores comunes superiores (centrados en la protección del ser humano), están dotados de mecanismos específicos de supervisión, se aplican de conformidad con la noción de garantía colectiva, consagran obligaciones de carácter esencialmente objetivo, y tienen una naturaleza especial que los diferencian de los demás tratados, los cuales reglamentan intereses recíprocos entre los Estados parte y son aplicados por éstos, con todas las consecuencias jurídicas que de ahí derivan en los ordenamientos jurídicos internacional e interno.⁴⁰

Se está entonces, afirma Pereira Anabalón, en otro momento de la evolución del sistema: no se trata sólo de proclamar los derechos funda-

³⁸ Bidart Campos, Germán J., “La interpretación de los derechos humanos en la jurisdicción internacional y en la jurisdicción interna”, en Nieto Navia, Rafael (ed.), *La Corte y el sistema interamericanos de derechos humanos*, cit., nota anterior, p. 41.

³⁹ CSJN, “Sánchez García, Miguel c/ Hard Communication S. A. y otra. s/ beneficio de litigar sin gastos”, sentencia del 26 de septiembre de 2002.

⁴⁰ CIDH, “Caso Tribunal Constitucional”, Perú, párrafo 41.

mentales de la persona o de promoverlos o de protegerlos, “sino de la obligación de los Estados de respetarlos y de adoptar los instrumentos adecuados para que sean reales y efectivos. Estas obligaciones se asumen no solamente en función de los seres humanos, sin distinciones de ninguna clase, sino también frente a los demás Estados y a la comunidad internacional”.⁴¹

En virtud del principio de buena fe, consagrado en el mismo artículo 31.1 de la Convención de Viena, si un Estado suscribe y ratifica un tratado internacional, especialmente si trata de derechos humanos, como es el caso de la Convención Americana, tiene la obligación de realizar sus mejores esfuerzos para aplicar las recomendaciones de un órgano de protección como la Comisión Interamericana, que es, además, uno de los órganos principales de la Organización de los Estados Americanos, que tiene como función “promover la observancia y la defensa de los derechos humanos” en el hemisferio (Carta OEA, artículos 52 y 11).⁴²

Ello en consonancia con el Preámbulo de la propia Convención, que dispone:

Considerando que estos principios han sido consagrados en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y en la Declaración Universal de los Derechos Humanos que han sido reafirmados y desarrollados en otros instrumentos internacionales, tanto de ámbito universal como regional.

Los tratados internacionales que establecen estos principios y derechos, y que han sido incorporados al ordenamiento interno —de acuerdo con Agustín Gordillo— “constituyen no solamente derecho supranacional sino *también* y cuanto menos, al propio tiempo, derecho interno, vigente, operativo, aplicable de pleno derecho a toda situación que quepa encuadrar en sus normas... Esa adicional nota de derecho interno es ahora de nivel constitucional”.⁴³

⁴¹ Pereira Anabalón, Hugo, “La protección de los derechos humanos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, *Revista de la Facultad de Derecho de México*, México, t. XL, núms. 172-173-174, julio-diciembre de 1990, p. 238.

⁴² CIDH, “Caso Loayza Tamayo”, Perú, párrafo 80.

⁴³ Gordillo, Agustín *et al.*, *Derechos humanos*, 4a. ed., Buenos Aires, Fundación de Derecho Administrativo, 1999, capítulo II, p. 19.

Además, la Corte Interamericana ha establecido que los Estados tienen, como parte de sus obligaciones generales,

...un deber positivo de garantía con respecto a los individuos sometidos a su jurisdicción. Ello supone tomar todas las medidas necesarias⁴⁴ para remover los obstáculos que puedan existir para que los individuos puedan disfrutar de los derechos que la Convención reconoce. Por consiguiente, la tolerancia del Estado a circunstancias o condiciones que impidan a los individuos acceder a los recursos internos adecuados para proteger sus derechos, constituye una violación del artículo 1.1⁴⁵ de la Convención...⁴⁶

Y aunque en la actualidad todavía encontramos jueces que se resisten a aplicar los instrumentos supranacionales en los casos concretos, es claro que el derecho interno (leyes, reglamentos, etcétera) tiene que ceder ante el derecho supranacional creado por los organismos internacionales. En el futuro, los jueces locales no tendrán otro camino que aplicar el derecho supranacional “de manera inmediatamente operativa y con base en la jurisprudencia internacional”.⁴⁷

6. *El principio del efecto útil en los tratados*

Este principio es presentado sucesivamente como una evidencia lógica, como una expresión del principio de la buena fe, o incluso como un excelente medio para llevar a cabo la revisión de un tratado o convención internacionales.

⁴⁴ “Artículo 2o. Deber de adoptar disposiciones de derecho interno.

Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1o. no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades”.

⁴⁵ “Artículo 1o. Obligación de respetar los derechos.

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

⁴⁶ CIDH, “Caso Cantos”, párrafo 49.

⁴⁷ Gordillo, Agustín *et al.*, *Derechos humanos*, cit., nota 43, capítulo II, p. 15.

Dicho principio consiste en que la interpretación respecto de cualquier tratado sobre derechos humanos que debe prevalecer, será entonces aquella que asegure a la norma la más grande eficacia posible y le permita desarrollar la plenitud de sus efectos.

En este sentido, serán por consiguiente desechadas las interpretaciones que, sin privar las disposiciones de toda eficacia, tuvieren como consecuencia “disminuir fuertemente” el efecto útil del tratado, de “comprometer” sus finalidades, o de “afectar hasta las bases esenciales del orden jurídico”.

7. Deber de los Estados parte de adecuación de la legislación interna a los tratados de derechos humanos

En el derecho internacional, una norma consuetudinaria prescribe que un Estado que ha celebrado un convenio internacional debe introducir en su derecho interno las modificaciones necesarias para asegurar la ejecución de las obligaciones asumidas. Esta norma aparece válida universalmente y ha sido calificada por la jurisprudencia como un principio evidente. Congruente con lo anterior, la Convención Americana establece la obligación de cada Estado parte de adecuar su derecho interno a las disposiciones de dicha Convención, para garantizar los derechos en ella consagrados.⁴⁸

Esta obligación del Estado parte implica que las medidas de derecho interno han de ser *efectivas*. Esto significa que el Estado ha de adoptar todas las medidas para que lo establecido en la Convención sea realmente cumplido en su orden jurídico interno. Y esas medidas son efectivas cuando la comunidad, en general, adapta su conducta a la normativa de la Convención y, en el caso de que así no sea, cuando se aplican efectivamente las sanciones previstas en ellas.⁴⁹

El compromiso adquirido para cumplir con las disposiciones de la Convención, así como sus consecuencias, no involucran únicamente al gobierno, a la administración pública o a determinadas corporaciones ejecutivas, sino al Estado en su conjunto. Esto significa que dicho compromiso y consecuencias se extienden a todos los órganos del Estado:

⁴⁸ CIDH, “Caso Garrido y Baigorra”, Argentina, párrafo 68.

⁴⁹ *Ibidem*, párrafo 69.

Ejecutivo, Legislativo, Judicial, y demás entes que integren la estructura del Estado (por ejemplo, entes autónomos, etcétera). Ninguno de ellos podrá sustraerse a los compromisos adquiridos por el Estado, interpretando que éstos sólo atañen al Ejecutivo.

Según el artículo 1o. de la Convención Americana sobre Derechos Humanos,

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

En igual sentido, el artículo 2o. de la Convención Americana establece que “los Estados partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades”.

Además, los compromisos adquiridos mediante la firma y ratificación de un tratado internacional sobre derechos humanos, así como sus consecuencias, no involucran únicamente al gobierno, a la administración pública o a determinadas corporaciones ejecutivas, sino al Estado en su conjunto. “Esto significa que dichos compromisos y consecuencias se reflejan sobre todos los órganos del Estado: Ejecutivo, Legislativo, Judicial y entes autónomos. Ninguno de ellos podría sustraerse a los compromisos adquiridos por el Estado, aduciendo que éstos sólo atañen al Ejecutivo”.⁵⁰

La obligación contenida en la Convención Americana sobre Derechos Humanos de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos en la Convención a toda persona sujeta a su jurisdicción implica el deber de los Estados parte de organizar todo el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el

⁵⁰ García Ramírez, Sergio y Toro Huerta, Mauricio Iván del, “México y la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en García Ramírez, Sergio (coord.), *La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, México, CIDH-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2001, p. 31.

ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos.⁵¹

En ese sentido, los Estados parte deben adoptar medidas en dos vertientes: “Por una parte, la supresión de las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violación a las garantías previstas en la Convención. Por la otra, la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías”.⁵²

Una vez suscrito un tratado, ratificado y depositado, por definición no le es oponible norma alguna del derecho interno de los países signatarios, inclusive de sus respectivas Constituciones.⁵³

El rápido crecimiento en el número de tribunales internacionales durante las últimas décadas y la consiguiente proliferación de fallos emitidos por éstos, están comenzando a tener un fuerte impacto sobre las sentencias de las cortes nacionales.

“Cada vez más, las cortes nacionales están tomando en cuenta la jurisprudencia de los tribunales internacionales, para así evitar interpretar sus leyes internas de una manera que podría violar las obligaciones internacionales de su país, o bien para adecuar su derecho interno a las normas legales internacionales emergentes”.⁵⁴

Un sistema interno de derechos humanos de un Estado democrático no ha de poner vallas ni cohibir a la fuente internacional, porque la completitud con la cual el sistema cierra, sostiene Bidart Campos, “no es compatible con egoísmos”.⁵⁵

Además, en virtud del principio de buena fe, consagrado en el artículo 31.1 de la Convención de Viena, si un Estado suscribe y ratifica un tratado internacional, “especialmente si trata de derechos humanos, como es el caso de la Convención Americana, tiene la obligación de realizar sus mejores esfuerzos”⁵⁶ para adecuar sus normas jurídicas a la legislación internacional que él por voluntad propia se obligó a cumplir.

⁵¹ CIDH, “Caso Velásquez Rodríguez”, párrafo 166.

⁵² CIDH, “Caso Cantoral Benavides”, Perú, párrafo 178.

⁵³ Gordillo, Agustín, “La creciente internacionalización del derecho”, *op. cit.*, nota 37, p. 73.

⁵⁴ Buergenthal, Thomas, *op. cit.*, nota 37, p. 67.

⁵⁵ Bidart Campos, Germán J., “La interpretación de los derechos humanos en la jurisdicción internacional y en la jurisdicción interna”, en Nieto Navia, Rafael (ed.), *La Corte y el sistema interamericanos de derechos humanos*, *cit.*, nota 37, p. 49.

⁵⁶ CIDH, “Caso Loayza Tamayo”, Perú, párrafo 80.

Por todo lo anterior, consideramos que el artículo 10 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos forma parte del sistema jurídico interno, y como tal, goza de plena operatividad, obligatoriedad, y puede ser invocado por cualquier persona que se encuentre en el supuesto y debe ser aplicado directamente por cualquier juez competente.

IV. LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR ERROR JUDICIAL

1. *La responsabilidad por error judicial*

En primer lugar, y para los efectos de este trabajo, entendemos por responsabilidad por error judicial la obligación que tiene el Estado de indemnizar a la o las personas por los daños y perjuicios que se les hayan causado en su esfera patrimonial por una sentencia dictada erróneamente.

El fundamento de la responsabilidad aparece con el principio general de que cuando se causa un daño nace una obligación respecto de su reparación, e incluso una sanción para el responsable.⁵⁷

La responsabilidad del Estado por error judicial se da —afirma Agustín Gordillo— cuando una persona es condenada en primera instancia y luego absuelta, o procesada y detenida, siendo luego sobreseída definitivamente.⁵⁸

Es muy delicado el tema de las sentencias dictadas erróneamente, pues por virtud de un error judicial el justiciable puede perder injustamente su libertad, su patrimonio, su honra; un error judicial puede destruir a su familia o destruirlo a él. Asimismo, un error judicial puede producir la impunidad del autor de un hecho ilícito, y provocar que el juzgador descuidado o inepto, sin desearlo, otorgue en una resolución al autor de aquél, algo que no le corresponda.⁵⁹

El daño sufrido por los particulares puede derivar del normal funcionamiento de la administración de justicia, por el anormal funcionamiento de la misma y por el error judicial.

⁵⁷ Cienfuegos Salgado, David, “Responsabilidad estatal y error judicial en México”, *Lex. Difusión y Análisis*, tercera época, año VI, núm. 62, agosto de 2000, pp. 12 y 13.

⁵⁸ Gordillo, Agustín, *Tratado de derecho administrativo. Tomo 2. La defensa del usuario y del administrado*, 6a. ed., Buenos Aires, Fundación de Derecho Administrativo, 2003, capítulo XX, p. 28.

⁵⁹ Marroquín Zaleta, Jaime Manuel, *El error judicial inexcusable como causa de responsabilidad administrativa*, México, SCJN, 2001, p. 2.

2. Responsabilidad de ministros, magistrados y jueces del Poder Judicial por error judicial

La responsabilidad que pudiera surgir de los servidores públicos del Poder Judicial como ministros, magistrados o jueces, puede encuadrarse en cualquiera de las modalidades de responsabilidad que consagra tanto la Constitución como la legislación secundaria sobre la materia.

Según lo dispuesto por el artículo 130 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, “los ministros de la Suprema Corte de Justicia, los magistrados de circuito y los jueces de distrito, serán responsables al establecer o fijar la interpretación de los preceptos constitucionales en las resoluciones que dicten, cuando se compruebe que hubo cohecho o mala fe”.

Ante esta posibilidad contemplada en la Ley, Daniel Márquez comenta que:

las resoluciones jurisdiccionales son plenamente revisables para ese único efecto, por lo que es un caso especial en el que no opera la cosa juzgada, sólo la prescripción del derecho de los justiciables; pensar en contrario haría nugatorio el derecho de los gobernados a obtener una sanción de la conducta del servidor público del Poder Judicial de la Federación que, anteponiendo un interés personal al general, realizara una interpretación dolosa de la Constitución en sus decisiones jurisdiccionales.⁶⁰

Además, el artículo 131 del mismo cuerpo normativo establece que “serán causas de responsabilidad para los servidores públicos del Poder Judicial de la Federación: ...III. Tener una notoria ineptitud o descuido en el desempeño de las funciones o labores que deban realizar.

Según la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el artículo 131 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación dispone que será causa de responsabilidad para los servidores públicos de dicho Poder, actuar con notoria ineptitud o descuido en el desempeño de las funciones o labores que deban realizar.

⁶⁰ Márquez, Daniel, “El régimen disciplinario de jueces y magistrados. El acuerdo 9/2005 del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación”, *Res Publica. Revista de la Asociación Iberoamericana de Derecho Administrativo*, México, núm. 2, mayo-agosto de 2005, p. 99.

El sustento de la notoria ineptitud es el error inexcusable, el que deberá valorarse tomando en cuenta los antecedentes personales, profesionales y laborales del agente, tales como su preparación, honorabilidad, experiencia y antigüedad tanto en el ejercicio profesional en el Poder Judicial de la Federación y, específicamente, en el órgano jurisdiccional en que labore; asimismo, resulta relevante para llegar a la calificación del error inexcusable, apreciar otros factores, como lo son la carga de trabajo con que cuente el juzgado o tribunal; la premura con que deban resolverse los asuntos, dados los términos que para ese fin marca la ley; la complejidad de los mismos, sea por el volumen, por la dificultad del problema jurídico a resolver o por ambas cosas; y en general, todas aquellas circunstancias que tengan relación con los elementos materiales y humanos con que cuente el juzgador para apoyarse en su actividad como tal; pues sólo así se podrá llegar a una conclusión que revele precisamente la ineptitud o descuido del funcionario en virtud de la comisión de errores inexcusables. Es preciso señalar que la notoria ineptitud o descuido inexcusable puede manifestarse en cualquier etapa o faceta de la actividad judicial, bien sea en la meramente administrativa o de organización del órgano jurisdiccional, al sustanciar los procedimientos a su cargo o al dictar las resoluciones con que culminan dichos procedimientos.⁶¹

Según Marroquín Zaleta, un funcionario judicial no sólo tiene como función la impartición de justicia, sino también la administración de justicia. En sentido amplio, afirma este autor, el juzgador podrá incurrir en errores judiciales al realizar cualquiera de dichas dos funciones. Un ejemplo del primer caso es una resolución judicial desacertada; y un ejemplo del segundo caso es el envío de un informe estadístico equivocado.⁶²

En sentido lato, comentan Hernández Martín, Azpeitia Gamazo, Villalvilla Muñoz y González León, son errores judiciales todas aquellas actuaciones o resoluciones de los juzgados o tribunales que han sido dejadas sin efecto por cauces legales, es decir, mediante la vía habitual de los recursos ante los órganos que corresponda. Cuando un órgano judicial superior revoca la sentencia de otro inferior, implícitamente está declarando que la sentencia revocada es errónea en algún aspecto.⁶³

⁶¹ *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, México, SCJN, novena época, Pleno, tesis P. CXLVII/97, octubre de 1997, t. VI, p. 188.

⁶² Marroquín Zaleta, Jaime Manuel, *op. cit.*, nota 59, p. 15.

⁶³ Hernández Martín, Valeriano *et al.*, *El error judicial. Procedimiento para su declaración e indemnización*, Madrid, Civitas, 1994, p. 77.

En este sentido, ha sostenido la Suprema Corte de Justicia de la Nación que:

Quando un juez de distrito o magistrado de circuito conoce de asuntos donde se impute al inculcado la comisión de delitos calificados por la ley como graves, las características y naturaleza de estas conductas provocan que la decisión que se emita sea de especial significación social, situación que lo obliga a ser especialmente escrupuloso en el dictado de la resolución correspondiente, porque la realización de esta clase de ilícitos es susceptible de producir graves daños a la sociedad, por lo que si uno de los deberes de tales juzgadores consiste en preservar y proteger los intereses generales con independencia de los de carácter personal, a la luz de la observancia de la ley, la comisión de un error inexcusable al resolver este tipo de asuntos, determinado con base en datos objetivos que no dependan de un criterio personal, actualiza la causa de responsabilidad por notoria ineptitud o descuido en el ejercicio de la función jurisdiccional prevista por el artículo 131, fracción III, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.⁶⁴

Evidentemente, al señalar un tribunal de alzada que el inferior cometió un error y en consecuencia dicha sentencia es revocada, se están actualizando dos hipótesis que contemplan dos normas jurídicas de diferente rango jerárquico. Por una parte se estaría actualizando la hipótesis contemplada en el artículo 10 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que establece: “Toda persona tiene derecho a ser indemnizada conforme a la ley en caso de haber sido condenada en sentencia firme por error judicial”. Por otra parte, el juzgador que haya dictado dicha sentencia podría estar incurriendo en alguna responsabilidad si se llegara a determinar que su actuar encuadra en la hipótesis de notoria ineptitud o descuido inexcusable.

Ha sostenido el Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Segundo Circuito que

Si bien la prueba circunstancial surge de la apreciación en su conjunto de los indicios obtenidos, mediante el enlace de unos con otros para obtener una verdad resultante, no debe olvidarse que su concatenación legal exige

⁶⁴ *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, México, SCJN, novena época, Pleno, tesis P. XLIV/2000, marzo de 2000, t. XI, p. 101.

como condición lógica en cada indicio, en cada signo, un determinado papel incriminador, para evitar el incurrir en un grave error judicial, al articularse falsos indicios para pretender construir la prueba de la responsabilidad.⁶⁵

El juzgador —afirma Marroquín Zaleta—, en el acto de decidir, debe ceñirse, en todo caso, a las constancias del proceso y a las normas jurídicas aplicables (trátese de normas legislativas o de normas jurisprudenciales).⁶⁶

Asimismo, la independencia judicial, que es una garantía constitucional de los gobernados frente a las autoridades judiciales, se traduce en la libertad del juzgador para decidir, sin interferencias de ningún género, los conflictos sometidos a su consideración en el sentido que, según su leal saber y entender, sea acorde con las constancias de autos y con las normas jurídicas aplicables, obviamente sin incurrir en errores que puedan afectar la decisión final.⁶⁷

3. *El error judicial*

Como sabemos, la función jurisdiccional realizada por los órganos del Poder Judicial y órganos no jurisdiccionales consiste en la aplicación del derecho a los casos concretos que les son presentados; pero dicha función jurisdiccional entraña la posibilidad de causar un daño a los usuarios del sistema de administración de justicia.

En la actualidad son menos frecuentes los errores judiciales. Sin embargo, siguen siendo originados por la incompetencia o negligencia de algunos jueces o por la negligencia o ignorancia conjunta de algunos jueces y peritos.⁶⁸

Debemos destacar que el error judicial, por su propia naturaleza, siempre es imputable al juzgador.

⁶⁵ *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, México, SCJN, novena época, Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Segundo Circuito, agosto de 1996, t. IV, tesis XII.2o. J/5, p. 560.

⁶⁶ Marroquín Zaleta, Jaime Manuel, *op. cit.*, nota 59, p. 8.

⁶⁷ *Ibidem*, p. 7.

⁶⁸ Moreno González, Rafael, “Importancia de los dictámenes periciales en el error judicial”, *Revista Mexicana de Justicia*, México, núm. 10, 2000, p. 40.

Según Razo García, “por error entendemos toda equivocación, inadvertencia, falta de atención, la falsa apreciación de la realidad, y dicho error puede derivar de un comportamiento intencional, imprudencial, o sin él; por lo que el error judicial se puede dar tanto en el funcionamiento normal o anormal de la administración de justicia”.⁶⁹

Para David Cienfuegos Salgado, “el error judicial se concibe como la equivocación de un juez o magistrado cometida en el ejercicio del servicio público de administración de justicia, generadora de un daño”.⁷⁰

Marroquín Zaleta dice: “El error judicial, o bien se comete por un desliz inculpable o por una conducta culposa del funcionario judicial debida a su ignorancia o a su falta de atención y cuidado”.⁷¹

Según Irureta Uriarte y Jiménez y Porcar,

El error judicial se verifica cuando el juez o magistrado, en el ejercicio de su actividad jurisdiccional, ha actuado de manera manifiestamente equívocada en la fijación de los hechos o en la interpretación o aplicación de la ley, ocasionando un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas.

De la definición recién señalada surgen un conjunto de elementos necesarios para que se configure el error judicial. Dichos elementos son los siguientes:

a) Debe existir, por parte del juzgador, la aplicación de un precepto legal inexistente, caduco o con una integración palmaria y bien expresiva en su sentido contrario o con decidida oposición a la legalidad.

b) Asimismo, existe error judicial en el evento que el juez o magistrado efectúe una interpretación manifiestamente errónea de la norma legal.

c) También se verifica un error judicial cuando en la fijación de los hechos se incluyen equivocaciones evidentes y palmarias. Por ejemplo, se plantearía el error al omitirse trascendentalmente los hechos o al atender a otros distintos de los que integran el *factum* del litigio.

d) Por último, el error judicial se produce cuando se desatiendan datos de carácter indiscutible, sin que pueda confundirse con una nueva instancia.

⁶⁹ Razo García, Luis Alberto, “El error judicial en materia penal”, *Concordancias*, año 5, núm. 8, mayo-agosto de 2000, p. 209.

⁷⁰ Cienfuegos Salgado, David, “Responsabilidad estatal y error judicial en México”, *Lex. Difusión y Análisis*, México, núm. 62, agosto de 2000, p. 19.

⁷¹ Marroquín Zaleta, Jaime Manuel, *op. cit.*, nota 59, p. 14.

Las causas más frecuentes que originan error judicial son las siguientes:⁷²

- Errónea apreciación de los hechos.
- Equivocada subsunción de circunstancias fácticas a la hipótesis normativa.
- Utilización errónea de normas legales.
- Incompetencia técnica.
- Falta de experiencia.
- Ausencia de prudencia.
- Precipitación.
- Deshonestidad.

Para Marroquín Zaleta, el error judicial, en sentido estricto, se produce exclusivamente cuando el mismo se comete en un acto formal y materialmente jurisdiccional. Este error puede ser *de iuris* o *de facto*.⁷³

El *de iuris* se produce cuando el aplicador selecciona indebidamente una o varias normas jurídicas; interpreta o integra éstas, apartándose de las reglas que para tal efecto se establecen en los ordenamientos jurídicos aplicables, o bien dicta su resolución contraviniendo, de cualquier forma, una o varias normas jurídicas vigentes.

El error judicial *de facto* se produce cuando el juzgador cambia equivocadamente los hechos materia de la litis, o altera cualquier otro hecho relacionado con las actuaciones del juicio.⁷⁴

V. PROCEDIMIENTO PARA RECLAMAR LA INDEMNIZACIÓN POR ERROR JUDICIAL

El escrito que contenga la reclamación de indemnización por error judicial deberá presentarse ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Ad-

⁷² Véase Moreno González, Rafael, *op. cit.*, nota 68, p. 40; Tawil, Guido Santiago, *La responsabilidad del Estado y de los magistrados y funcionarios judiciales por el mal funcionamiento de la administración de justicia*, 2a. ed., Buenos Aires, Depalma, pp. 50 y 52; Razo García, Luis Alberto, "El error judicial en materia penal", *Concordancias*, año 5, núm. 8, mayo-agosto de 2000, p. 209.

⁷³ Marroquín Zaleta, Jaime Manuel, *op. cit.*, nota 59, p. 17.

⁷⁴ *Ibidem*, pp. 17 y 18.

ministrativa. Hemos llegado a esta conclusión por considerar que al igual que el reclamo de indemnización por responsabilidad patrimonial del Estado por actividad administrativa irregular, ésta se presenta ante dicha autoridad, y no se trata de un proceso jurisdiccional en el cual estén conteniendo dos partes. Se trata de un procedimiento administrativo por el que la persona que recibió sentencia firme en la cual ya se ha reconocido que existió un error al juzgarlo, de acuerdo con el mencionado artículo 10 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, tiene derecho a que se le indemnice.

Al Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa le corresponderá aplicar las fórmulas que considere convenientes para determinar el monto de la indemnización.

Tanto en el Código Civil Federal como en la Ley Federal del Trabajo y las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos,⁷⁵ que son de aplicación directa a cualquier caso, se contemplan fórmulas por las cuales se puede determinar el monto de una indemnización.

En igual sentido que para la responsabilidad patrimonial del Estado por actividad administrativa irregular, deberá asignarse una partida dentro del presupuesto de egresos para los casos de responsabilidad patrimonial del Estado por error judicial.

Las resoluciones que dicte el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa deberán contener: *a)* el fundamento supranacional del derecho del reclamante a que se le indemnice por error judicial, en este caso será el artículo 10 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; *b)* los motivos por los cuales se le reconoce la indemnización, en este caso será la sentencia firme en la que se reconoce que el tribunal o juzgado de una instancia inferior cometió algún error al condenar a la persona, y *c)* el monto de la indemnización, explicando los criterios o fórmulas para su cuantificación.

VI. CONCLUSIÓN

El gobierno de México (Poder Legislativo, Poder Ejecutivo y Poder Judicial) tiene la obligación y la responsabilidad de garantizar que todos

⁷⁵ Véanse, por ejemplo, los casos Velásquez Rodríguez, Fiaren Garbi y Solís y Godínez Cruz, de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

los ciudadanos disfruten de los derechos que los tratados internacionales les reconocen.

Para ello, el gobierno tiene la obligación de desarrollar y establecer mecanismos eficaces para que se cumplan esos derechos reconocidos en dichos tratados internacionales.

Uno de esos derechos es el de indemnizar a la persona que fue condenada en sentencia firme por error judicial, en cuyo caso, como ya lo advertimos anteriormente, aun cuando la legislación no contemple expresamente ningún trámite, la autoridad (legislativa, ejecutiva o judicial) tiene la obligación de hacer operativo ese derecho.

Es mejor que el gobierno respete y haga efectivos los derechos contemplados, en este caso particular, en la Convención Americana sobre Derechos Humanos y no esperar a que el caso llegue a las instancias internacionales, donde finalmente tendrá que pagar y afrontar el desprestigio de la comunidad internacional que es mucho peor y más caro que pagar internamente una indemnización.