

RECOMENDACIÓN

León, Guanajuato; a los 24 veinticuatro días del mes de septiembre del año 2019 dos mil diecinueve.

VISTO para resolver el expediente número **190/18-A** iniciado con motivo de la queja interpuesta por **XXXXX**, en su calidad de Directora de la institución educativa privada denominada “XXXXX”, respecto de actos cometidos en su agravio, mismos que estima violatorios de Derechos Humanos y que atribuye al **PRESIDENTE, DIRECTORA GENERAL DE DESARROLLO URBANO Y DIRECTOR DE FRACCIONAMIENTOS Y ESTRUCTURA URBANA DEL MUNICIPIO DE LEÓN, GUANAJUATO.**

SUMARIO

La parte lesa indicó que la causa agravio la nula respuesta tanto del presidente municipal como de personal adscrito a la Dirección General de Desarrollo Urbano, en relación a la falta indebida protección de la vida, la salud y el acceso a un medio ambiente sano de los alumnos que acuden a la institución que representa, al haber autorizado el uso de suelo, así como ya licencia de construcción para un complejo habitacional que colinda con el inmueble de la escuela.

CASO CONCRETO

Las niñas, niños y adolescentes son un colectivo de personas que suele ser considerado como un grupo en condición de vulnerabilidad, derivado de diversos abusos a los que históricamente son sometidos en relación a su edad, e inexperiencia, por lo anterior, sus derechos han venido siendo reconocidos en el derecho internacional y en la Constitución mexicana.

La Convención de los derechos del Niño es la proclamación más completa de los derechos del niño que se haya elaborado, y es la primera en conceder a estos derechos la fuerza en derecho internacional, este tratado en su artículo 1 define que “niño” es “todo ser humano menor de dieciocho años”.

Para conocer cuáles son los derechos de estas personas, es importante destacar que los niños poseen los derechos que corresponden a todos los seres humanos—menores y adultos- y tienen además derechos especiales derivados de su condición, a los que corresponden deberes específicos de la familia, la sociedad y el Estado.¹ Al respecto podemos señalar que la Declaración Universal de Derechos Humanos en su artículo 25.2 señala que: *La maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales.*

En ese mismo sentido la Declaración de los Derechos del Niño de 1959, señaló que: *el niño, por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidado especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento.*

La Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969 señala en su artículo 19 que: *Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado.*

En este sentido, es importante recalcar que los niños son sujetos de derechos, teniendo la titularidad de aquellos derechos de todo ser humano, y de aquellos que buscan atender a su condición diferenciada, por ello, estas personas deben de ser tratadas con igualdad y no discriminación de forma que puedan ejercerlos.

Dentro del cúmulo de derechos que tienen las niñas, niños y adolescentes encontramos el derecho de protección y cuidados especiales que recaen en la familia, la sociedad y el Estado, sin que ello implique que estos puedan adoptar decisiones que les afecte en su vida, sin tomar en cuenta la su voluntad, ni la falta de reconocimiento de su personalidad jurídica.

- **Violación a los derechos de las niñas, niños y adolescentes a causa de la inadecuada prestación de servicios públicos.**

En fecha 20 de agosto de 2018, se recibió queja formulada por XXXXX, en la que *grosso modo* expuso su inconformidad en contra del Presidente Municipal de León, la Directora General de Desarrollo Urbano y el Director de Fraccionamientos y Estructura Urbana, por la autorización de uso de suelo y la expedición de la licencia de construcción a diversa empresa, para la construcción de un proyecto habitacional en un predio colindante a las instalaciones de la institución educativa “XXXXX”, de la que ella funge como representante, circunstancia que repercute en perjuicio de los derechos la comunidad estudiantil a la que representa, ya que dicho obra genera ruido excesivo, polvo y riesgos en la salud y a la vida, por la posibilidad de la caída de materiales para la construcción.

¹ Opinión Consultiva OC-17/02. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Resolución de 28 de agosto de 2002, solicitada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, p. 54.

Así las cosas, el 3 de septiembre de 2018, se recibió el informe de la Directora General de Desarrollo Urbano del Municipio Teresita del Carmen Gallardo Arroyo, quien indicó que frente a las peticiones de XXXXX, se habían organizado reuniones para llegar a acuerdos entre las partes en relación al control de ruidos y decibeles causados por los trabajos y, sobre las medidas de seguridad necesarias que deberían adoptarse para proteger la vida e integridad de la comunidad educativa, ante la posible caída de material de construcción en el edificio escolar. De la lectura de la comparecencia de la quejosa se advierte que efectivamente se celebraron dos reuniones, donde se levantaron acuerdos entre las partes para dar solución a la problemática planteada, e incluso la empresa constructora hizo la presentación de un proyecto de seguridad que fue conocido por la Directora de la Escuela "XXXXX".

Por su parte, en fecha 17 de septiembre de 2018, esta oficina del *Ombudsman* estatal dictó una medida cautelar para que se garantizara el derecho humano a la salud, la vida, y el medio ambiente sano, en especial de las niñas, niños y adolescentes de la comunidad educativa de la escuela XXXXX, misma que fue dirigida a la Directora General de Obra Pública de León para que se adoptaran las medidas de protección necesarias para promover, respetar proteger y garantizar los derechos en comento.

La medida cautelar dictada fue aceptada por la autoridad el 21 de septiembre de 2018, con motivo de la cual se expidió el oficio XXXXX, de fecha 20 del mismo mes y año, dirigido a la apoderada legal de la empresa constructora con atención al Director Responsable de Obra, mediante el cual se les notificó que:

La ejecución de las obras relativas al desarrollo Denominado XXXXX, deberán reanudarse, una vez en que el Director Responsable de Obra, (DRO) entregue al desarrollador el proyecto relativo a las medidas de protección necesarias para garantizar los derechos humanos relativos a la vida, la salud y medio ambiente sano, para las personas colindantes del desarrollo mencionado a supra líneas, asimismo, dicho proyecto deberá ser entregado al desarrollador de manera inmediata, tal como la norma señala y posteriormente notificado a esta Dirección General de Desarrollo Urbano, en el entendido de que, las obras podrán reanudarse una vez notificado a esta Dirección el mencionado proyecto.

El 1 de octubre de 2018, se recibió informe rendido por el Director de lo Contencioso de la Dirección General de Asuntos Jurídicos del Municipio de León, quien en lo esencial señaló que *para la emisión de los permisos municipales se verificó que el solicitante cumpliera con la normatividad aplicada al caso en concreto*, además de señalar que como parte de las medidas para salvaguardar los derechos de terceras personas se había emitido el oficio XXXXX antes descrito, finalmente señaló que

"a la fecha la ejecución de la obra está detenida, ya que la misma se reanudará hasta en tanto el Responsable de Obra entregue al desarrollador el proyecto relativo a las medidas de protección necesarias para garantizar los derechos humanos a los colindantes a la misma."

En fecha 8 de octubre de 2018, se realizó una inspección ocular por parte de personal de este organismo de derechos humanos, derivado de la cual se apreció la presencia de un grupo de trabajadores desarrollando actividad laboral.

Partiendo de lo anterior, se analiza si el punto de queja de la Directora de la Escuela "XXXXX", en relación a la expedición de licencias de usos de suelo y licencias de construcción por parte de las autoridades competentes (*Dirección General de Desarrollo Urbano del Municipio de León*), es contraria al derecho humano de especial protección de niñas niños y adolescentes.

El estudio se realizará a partir del análisis de la actuación desplegada durante la emisión de las licencias de uso de suelo y construcción por parte de la autoridad competente para ello, la Dirección General de Desarrollo Urbano del Municipio de León.

Al respecto, se advierte en primer lugar que de acuerdo al Código Territorial para el Estado y los Municipios de Guanajuato, en su artículo 2 fracción XXI, un permiso de construcción es *aquél expedido por la unidad administrativa municipal, por medio del que se autoriza a los propietarios, poseedores o usufructuarios de cualquier inmueble para construir, modificar, colocar, reparar o demoler cualquier obra, edificación, estructura o instalación en el mismo, en los términos del Código.*

De acuerdo al artículo 371 del mismo Código, *para la ejecución de cualquier obra, instalación o edificación se deberá obtener el permiso de construcción respectivo, para lo que se deberá obtener previamente el permiso de uso de suelo.*

Derivado de lo anterior se entiende que el permiso de uso de suelo y el de construcción son necesarios para la elaboración de cualquier obra de construcción en el Estado, mismos que deberán expedirse por los municipios.

De acuerdo a lo establecido por el Código Reglamentario de Desarrollo Urbano para el Municipio de León, Guanajuato en su artículo 13 fra. I, la Dirección General de Desarrollo Urbano tendrá las siguientes facultades en materia de permisos:

I. Expedir, negar o en su caso revocar, por sí o a través de las direcciones y unidades administrativas que la integran, las asignaciones de número oficial, las constancias de factibilidad, los permisos de uso de suelo, los permisos de construcción, las autorizaciones de uso y ocupación [...]

II. Auxiliarse de las instancias correspondientes para acordar las medidas que fueran procedentes en relación con los edificios ruinosos, peligrosos, en mal estado o que causen molestias;

III. Solicitar el auxilio de la fuerza pública cuando fuere necesario, para hacer cumplir sus determinaciones;

En materia de Inspección Urbana la Dirección General de Desarrollo Urbano tiene las siguientes facultades:

LXIII. Vigilar el cumplimiento del presente Código en los términos del Título Séptimo relativo al Procedimiento Administrativo en materia Urbana, ello mediante la ejecución de visitas de verificación e inspección, decretando en su caso las medidas de seguridad y sanciones que procedan;

Con lo anterior se advierte que la Dirección en comento tiene facultades de vigilancia y sanción frente a las determinaciones que adopte frente al cumplimiento de lo dispuesto por el Código Reglamentario de Desarrollo Urbano para el Municipio de León.

Artículo 524.- La Dirección será competente para ordenar y ejecutar visitas de verificación e inspección a efecto de comprobar el cumplimiento de lo dispuesto en este Código para las materias citadas en el artículo anterior, decretando en su caso las medidas de seguridad, ello en los términos señalados en este ordenamiento y en el Código del Procedimiento Administrativo.

Derivado de la normativa antes citada, es claro que la Dirección General de Desarrollo Urbano es una dependencia gubernamental de la administración municipal encargada de la revisión de las solicitudes de permisos de uso de suelo y construcciones en León, además de tener como facultades las de otorgar dichos permisos y desarrollar actividades de supervisión, vigilancia y sanción frente al incumplimiento de las disposiciones del Código Territorial para el Estado y los Municipios de Guanajuato.

Más aún, el Código precitado le otorga a la Dirección de Desarrollo Urbano la facultad de adoptar medidas de seguridad cuando se encuentren irregularidades en relación a lo establecido en esa norma, mismas que son de inmediata ejecución y de carácter preventivo.²

Las causas por las cuales se pueden adoptar las medidas de seguridad en de acuerdo al ordenamiento normativo señalado son las siguientes:

Artículo 546.- Son causas para adoptar cualquiera de las medidas de seguridad a que se refiere el artículo anterior:

[...]

II. La carencia o estado deficiente de instalaciones y dispositivos de seguridad, contra los riesgos de incendio, contaminación, sismos u otros;

[...]

V. Cualquier otra que contravenga lo dispuesto en la normativa y que pudiere afectar la integridad o seguridad física de personas o bienes

Cabe mencionar que las medidas de seguridad que puede adoptar la Dirección de Desarrollo Urbano son las siguientes:

Artículo 545.- La Dirección en materia de construcciones, podrá decretar las medidas de seguridad siguientes:

I. La suspensión total o parcial de la construcción, instalación, explotación, obras, trabajos, servicios o actividades;

II. La clausura temporal, total o parcial, de instalaciones, construcciones, obras y servicios;

III. El retiro de instalaciones, materiales, mobiliario o equipo;

IV. La prohibición de actos de utilización de inmuebles, maquinaria o equipo;

V. La desocupación o desalojo total o parcial de inmuebles; y,

VI. Las demás que se encuentren previstas en el Código Territorial y el Código del Procedimiento Administrativo.

Con base en el marco jurídico anterior es que la Dirección de Desarrollo Urbano del Municipio de León puede adoptar las medidas necesarias para la debida protección de los derechos humanos de las personas en relación al permiso de uso de suelo y construcción emitido en el presente caso, ello por ser una obligación de toda autoridad de conformidad con lo señalado por el artículo 1 constitucional en su párrafo tercero:

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad.

² Código Territorial para el Estado y los Municipios de Guanajuato, artículos 534, 535 y 536.
Exp. 190/18-A

Lo anterior, tomando en cuenta que se trata de una obligación reforzada en relación a que se trata de una queja iniciada para la protección de la comunidad educativa de la escuela "XXXXX", misma que se compone de aproximadamente 40 personas de personal docente y administrativo y, 125 alumnos/as, a quienes asiste un derecho de protección y cuidado especial.

Cabe mencionar que el mayor de los riesgos señalados por la quejosa, se trata de daños a la integridad y la vida de las niñas, niños y adolescentes, puesto que el proyecto de construcción de dos torres de 21 pisos que colinda con la escuela puede traer consigo la caída de materiales de construcción desde grandes alturas, haciéndose necesario contar con un plan de seguridad.

Derivado del análisis de las constancias que obran en el expediente, se advierte que una vez que la quejosa le solicitó al municipio su intervención para la adopción de medidas a través de oficio recibido en fecha 3 de agosto de 2018, la autoridad señalada como responsable desarrolló las siguientes acciones:

- a. Se organizaron dos reuniones para llegar a acuerdos entre las partes (Constructora y Centro educativo) en relación al control de ruidos y decibeles causados por los trabajos y, sobre las medidas de seguridad necesarias que deberían adoptarse para proteger la vida e integridad de la comunidad educativa, ante la posible caída de material de construcción en el edificio escolar.
- b. A raíz de la medida cautelar dictada por este Organismo el 17 de septiembre de 2018, se expidió el oficio XXXXX, de fecha 20 del mismo mes y año, dirigido a la apoderada legal de la empresa constructora con atención al Director Responsable de Obra, mediante el cual se les notificó que:

La ejecución de las obras relativas al desarrollo Denominado XXXXX, deberán reanudarse, una vez en que el Director Responsable de Obra, (DRO) entregue al desarrollador el proyecto relativo a las medidas de protección necesarias para garantizar los derechos humanos relativos a la vida, la salud y medio ambiente sano, para las personas colindantes del desarrollo mencionado a supra líneas, asimismo, dicho proyecto deberá ser entregado al desarrollador de manera inmediata, tal como la norma señala y posteriormente notificado a esta Dirección General de Desarrollo Urbano, en el entendido de que, las obras podrán reanudarse una vez notificado a esta Dirección el mencionado proyecto.

A pesar de que se valoran altamente las acciones desplegadas por la autoridad señalada como responsable, se considera que estas son insuficientes para garantizar la seguridad de las personas pertenecientes a la comunidad educativa de la "XXXXX", lo anterior en relación a los siguientes argumentos:

En primer lugar, debido a que la medida más protectora desplegada por la Dirección General de Desarrollo Urbano se desarrolló una vez que fue dictada la medida cautelar ordenada por este Organismo, lo que permite advertir que no se desplegaron con anterioridad acciones de vigilancia y supervisión de obra, teniendo bajo su conocimiento sobre el riesgo antes descrito.

En segundo lugar, porque el día 8 de octubre de 2018, se desarrolló una diligencia de inspección ocular por personal de esta oficina al centro de trabajo precitado, encontrándose con un grupo de trabajadores realizando actividades laborales, siendo que a través del oficio XXXXX, del 20 de septiembre de 2018, se suspendió la obra hasta en tanto se entregara un programa de seguridad para terceras personas del edificio colindante, lo que permite concluir la ineffectividad de la medida y la falta de supervisión sobre la misma por parte de la autoridad.

En tercer lugar, puesto que ante la ineficacia de las medidas de seguridad adoptadas por la Dirección señalada, no se han desplegado nuevas acciones en el ámbito de su competencia para poner a salvo los derechos de terceras personas entre las cuales se encuentran niñas, niños y adolescentes.

Finalmente, debido a que a la fecha no se cuenta con un programa de seguridad que haya sido revisado adecuadamente y validado de conformidad con las normas técnicas al respecto, de forma que pueda desarrollarse con regularidad y en condiciones de seguridad la construcción que ahora se desarrolla.

Al respecto, es importante señalar que el marco jurídico internacional en materia de derechos de niñez y adolescencia establece la necesidad de que los Estados, la sociedad y las familias adopten las medidas necesarias para brindar un enfoque práctico al interés superior de niños, niñas y adolescentes, tomando en consideración sus necesidades especiales y características, y brindándoles un cuidado y protección especial.

De ahí que el artículo 3, párrafo 1, de la Convención sobre los Derechos del Niño otorga al niño el derecho a que se considere y tenga en cuenta de manera primordial su interés superior en todas las medidas o decisiones que le afecten, tanto en la esfera pública como en la privada.³

Aunque el Interés Superior del Niño es un concepto muy amplio, el Comité de Derechos del Niño de las Naciones Unidas ha abordado en su Observación general número 14, cuales son los elementos que deben tenerse en cuenta al evaluar y determinar el interés superior del niño, entre los cuales se encuentra el asegurar *el cuidado*,

³ Comité de los Derechos del Niño Observación General No.14 sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial (artículo 3, párrafo 1)

protección y seguridad del niño lo que genera la obligación del Estado de asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar.

Los términos “protección” y “cuidado” también deben interpretarse en un sentido amplio, ya que su objetivo no se expresa con una fórmula limitada o negativa (por ejemplo, “para proteger al niño de daños”), sino en relación con el ideal amplio de garantizar el “bienestar” y el desarrollo del niño. El bienestar del niño, en un sentido amplio, abarca sus necesidades materiales, físicas, educativas y emocionales básicas, así como su necesidad de afecto y seguridad.

La importancia sobre la protección de los derechos de los niños se ve reflejada también en las normas nacionales, entre ellas la Ley de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes para el Estado de Guanajuato, que al efecto señala lo siguiente:

Las autoridades estatales y municipales, en el ámbito de sus respectivas competencias, adoptarán medidas de protección especial de derechos de niñas, niños y adolescentes que se encuentren en situación de vulnerabilidad por circunstancias específicas de carácter socioeconómico, alimentario, psicológico, físico, discapacidad, identidad cultural, origen étnico o nacional, situación migratoria o apátrida, así como cualquiera otra que restrinja o limite el ejercicio de sus derechos.

Por ende, en el presente caso se aprecia que la debida protección y cuidado, debe ser entendida como la adopción de medidas suficientes y eficaces que permitan la materialización de un plan de seguridad para la protección de la vida e integridad de las personas de la comunidad educativa de la escuela “XXXXX”, en especial frente a las y los estudiantes de la misma, en atención a su calidad de niñas, niños y adolescentes.

De tal suerte, se considera que la Dirección General de Desarrollo Urbano del Municipio de León, no ha adoptado las medidas necesarias en el ámbito de sus competencias para prevenir daños a la salud y vida de las personas de la comunidad educativa de la escuela “XXXXX”, derivado de lo cual se identifica un hecho violatorio de derechos humanos consistente en una *Prestación indebida del servicio público*.

El hecho violatorio antes descrito se considera que es contrario al *derecho humano de niñas, niños y adolescentes de contar con una protección y cuidado especial por parte del Estado*, puesto que la falta de control de estos actos genera un alto riesgo de daño a su integridad y vida.

En mérito de lo anteriormente expuesto en razones y fundado en derecho, resulta oportuno emitir las siguientes:

RECOMENDACIÓN

ÚNICA.- Esta Procuraduría de los Derechos Humanos del Estado de Guanajuato, emite acuerdo de **Recomendación** al Presidente Municipal de León, Guanajuato, licenciado Héctor Germán René López Santillana, a efecto de que instruya a quien resulte competente para que se adopten las medidas necesarias y eficaces que permitan contar con condiciones de seguridad para la comunidad educativa estudiantes de la escuela “XXXXX”, frente a la construcción inmobiliaria que se desarrolla en el predio colindante a la misma, lo anterior de conformidad a la normativa que rige el acto.

La autoridad se servirá informar a este Organismo si acepta la presente Recomendación en el término de 5 cinco días hábiles posteriores a su notificación y; en su caso, dentro de los 15 quince días naturales posteriores aportará las pruebas que acrediten su cumplimiento.

Notifíquese a las partes.

Así lo resolvió y firmó el licenciado **José Raúl Montero de Alba**, Procurador de los Derechos Humanos del Estado de Guanajuato.

L. JRMA* L. LAEO* L. AEME*