

TEMAS SELECTOS CONTEMPORÁNEOS DE ESTADO, SOCIEDAD Y DERECHO

Martha Singer Sochet
Rosa Merlín Rodríguez
Coordinadoras



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE MÉXICO

TEMAS SELECTOS
CONTEMPORÁNEOS DE ESTADO,
SOCIEDAD Y DERECHO

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

Rector • Leonardo Lomelí Vanegas

Secretaria General • Patricia Dolores Dávila Aranda

Secretario Administrativo • Tomás Humberto Rubio Pérez

Abogado General • Hugo Alejandro Concha Cantú

Directora General de Publicaciones y Fomento Editorial • Socorro Venegas Pérez

FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS Y SOCIALES

Director • Alejandro Chanona Burguete

Secretario General • Dámaso Morales Ramírez

Secretario Administrativo • José Ignacio Martínez Cortés

Jefa del Departamento de Publicaciones • Elvira Teresa Blanco Moreno

TEMAS SELECTOS CONTEMPORÁNEOS DE ESTADO, SOCIEDAD Y DERECHO

Martha Singer Sochet
Rosa Merlín Rodríguez
Coordinadoras



Universidad Nacional Autónoma de México
Ciudad de México, 2024

Esta investigación, arbitrada a “doble ciego” por especialistas en la materia, se privilegia con el aval de la Facultad de Ciencias Políticas y Sociales, Universidad Nacional Autónoma de México.

Este libro fue financiado con recursos de la Dirección General de Asuntos del Personal Académico (DGAPA), de la Universidad Nacional Autónoma de México, mediante el proyecto “Temas selectos contemporáneos del Estado, Sociedad y Derecho: elementos para la enseñanza universitaria”, coordinado por Martha Singer Sochet, como parte del Programa de Apoyo a Proyectos para Innovar y Mejorar la Educación (PAPIME), PE304323.

Temas selectos contemporáneos de Estado, sociedad y derecho

Martha Singer Sochet, Rosa Merlín Rodríguez

Coordinadoras

Primera edición: diciembre de 2024

Reservados todos los derechos conforme a la ley.

D. R. © 2024 Universidad Nacional Autónoma de México

Ciudad Universitaria, Alcaldía Coyoacán,

04510, Ciudad de México

Facultad de Ciencias Políticas y Sociales

Circuito Mario de la Cueva s/n, Ciudad Universitaria,

Alcaldía Coyoacán, 04510, Ciudad de México

Oficina del Abogado General

Dirección General de Asuntos Jurídicos

ISBN: 978-607-587-011-3

Corrección del original: Clara Isabel Martínez Valenzuela

Diseño de interiores y portada: Aarón González Cabrera

Cuidado de la edición: Clara Isabel Martínez Valenzuela

Esta edición y sus características son propiedad de la Universidad Nacional Autónoma de México.

Prohibida la reproducción total o parcial por cualquier medio sin la autorización escrita del titular de los derechos patrimoniales.

Hecho en México

Contenido

Introducción	9
Agradecimientos.....	15

SECCIÓN I: EL ESTADO CONTEMPORÁNEO Y EL DERECHO

Capítulo 1	
Estado, derecho y desarrollo económico	19
<i>Alberto Abad Suárez Ávila</i>	
Capítulo 2	
Soberanía y Estado de Derecho: perspectivas históricas y nuevas propuestas . . .	41
<i>Moisés Manuel Castro Jarquín</i>	
Capítulo 3	
El Estado de Derecho en México	71
<i>Luciano Mendoza Cruz</i>	

SECCIÓN II: ESTADO Y DERECHOS HUMANOS

Capítulo 4	
La violencia política contra las mujeres en México como agenda pendiente de los derechos humanos	97
<i>Ninfa Elizabeth Hernández Trejo</i>	

Capítulo 5	
Estado, derechos y pueblos originarios en México.	125
<i>Martha Singer Sochet</i>	

Capítulo 6	
Introducción de nuevos derechos en el ordenamiento jurídico mexicano: el derecho al libre desarrollo de la personalidad.	151
<i>Ángela Margoth Bacca Mejía</i>	
<i>Oscar Ali Nava García</i>	

Capítulo 7	
Justicia transicional, un horizonte para la reivindicación de los Derechos Humanos	177
<i>Juan Carlos Abreu y Abreu</i>	

**SECCIÓN III:
ESTADO, DERECHO Y DEMOCRACIA**

Capítulo 8	
La institución jurídica del asilo: origen, evolución y alcances como derecho humano.	209
<i>Rosa Merlin Rodríguez</i>	
<i>Alejandra C. García Ferrara</i>	
<i>Gerardo Gutiérrez Posadas</i>	

Capítulo 9	
Estado y seguridad pública en México: nuevos enfoques sobre el sistema penitenciario	239
<i>Adolfo Christian Castro Solís</i>	

Capítulo 10	
El papel de las redes sociales en el progreso democrático.	263
<i>Armando Hernández Cruz</i>	

Capítulo 11	
Populismos y reconfiguración del Estado democrático: el lopezobradorismo en México	285
<i>Daniel Arturo Sánchez Díaz</i>	

Hoja de respuestas	309
------------------------------	-----

Introducción

Conocer las interrelaciones que se generan entre el Estado, la sociedad y el derecho, es un propósito básico de las personas que se forman en las distintas disciplinas de las llamadas Ciencias Políticas y Sociales. Desde cualquiera de los ángulos que se elija para el estudio científico de los problemas sociales con vistas a incidir en su solución, es preciso comprender, analizar y explicar las interacciones que ocurren entre las estructuras, las instituciones y los procesos que enmarcan nuestra vida en colectivo, que acontece en la dinámica del conflicto, el cambio y las luchas sociales moldeando constantemente al Estado y su sistema de normas.

La complejidad que implica ese propósito básico es ciertamente un reto. No existe *la* definición de Estado, sociedad y derecho; se trata de conceptos acuñados a lo largo de siglos, mereciendo las más variadas y en ocasiones incluso contradictorias interpretaciones. En las Ciencias Sociales no se producen teorías que sirvan para explicar todo, que busquen explicar los fenómenos en su totalidad. Cuando mucho, las teorizaciones sobre la realidad concreta nos permiten establecer conocimiento que es preciso poner a prueba constantemente, a partir de lo cual se han decantado conceptos fundamentales, entre los que están, por supuesto, el Estado, la sociedad y el derecho, que son centrales en el estudio de las relaciones humanas.

Este libro está orientado a quienes les interesa formarse profesionalmente en las disciplinas de las Ciencias Sociales; a quienes inician sus estudios de licenciatura y desean conocer cómo son las relaciones Estado, sociedad y derecho, cómo se han estudiado y qué tipo de problemas se abordan bajo esa triada conceptual. Por su carácter didáctico, también es de utilidad para el amplio público interesado en conocer la realidad de nuestro tiempo y nuestro entorno.

Es importante señalar que los textos que forman el cuerpo de esta publicación son resultado del trabajo de investigación que se realiza en la Universidad Nacional Autónoma de México. Por ello están destinados a enriquecer el conocimiento sobre los problemas contemporáneos que acontecen en la vida social y política. En ese sentido, se busca que sean de utilidad para quienes requieren de elementos para orientar su trabajo profesional, ofrecer soluciones a problemas de la colectividad u orientar las decisiones de políticas públicas.

Quienes escribimos estos textos somos académicas y académicos que colaboramos cotidianamente en actividades docentes y que reconocemos las dificultades que existen para introducir a las alumnas y alumnos que inician sus estudios profesionales en estas materias, especialmente cuando se enfrentan al conocimiento básico del objeto de estudio de las Ciencias Políticas y Sociales.

En nuestra experiencia docente, hemos observado que el contenido temático inserto en el programa de estudio de la asignatura Estado, sociedad y derecho, que desde el año 2016 cursan las y los estudiantes de la Facultad de Ciencias Políticas y Sociales, es denso, complejo y disperso. De hecho, el diseño de su contenido buscaba enfrentar las dificultades que se advertían en los procesos de enseñanza-aprendizaje de las materias ligadas a estas temáticas, consideradas por alumnas y alumnos, muy distantes de sus intereses disciplinares, según los resultados de los sondeos de opinión entonces realizados. De ahí que con la materia Estado, sociedad y derecho se buscara evitar la fragmentación en el estudio de conceptos básicos, la artificial separación teoría-práctica o la muy generalizada idea entre las y los estudiantes de que los conocimientos teóricos están separados de las aproximaciones y conocimientos aplicados. Se pretendía, por el contrario, la valoración de la interdisciplinariedad en el saber científico, así como la utilidad del estudio de las propuestas teóricas. De igual manera, se hacía entonces evidente la necesidad de que desde los primeros años formativos, las y los estudiantes identificaran la utilidad del conocimiento y el saber científico. El resultado a la luz de las experiencias es sin duda perfectible.

En ese sentido, el libro cumple con los objetivos de apoyar a la docencia y al aprendizaje autónomo, reflexivo y significativo, mediante estudios académicos de temas de actualidad, tal y como lo propusimos en el proyecto “Temas selectos contemporáneos del Estado, Sociedad y Derecho: elementos para la enseñanza universitaria”, auspiciado por el Programa de Apoyo a Proyectos para Innovar y Mejorar la Educación (PAPIME), PE304323.

Consideramos que para generar aprendizajes significativos, es importante brindar a estudiantes y personas interesadas el apoyo de formatos diversos de aproximación al conocimiento, y al profesorado, dotarle de materiales de apoyo a la docencia que contribuyan a fomentar la reflexión, el pensamiento crítico y el

análisis. Los estudios que contiene este libro permiten identificar tanto abordajes teóricos, como su aplicación en análisis concretos, ofreciendo también ejemplos de la utilidad que tiene el aproximarse a los problemas de nuestro tiempo desde perspectivas disciplinares diversas, teniendo como eje el abordaje de las relaciones Estado, sociedad y derecho.

Nuestro interés es que alumnas y alumnos encuentren en los textos que integran esta obra, elementos que les permitan enriquecer sus capacidades, competencias y habilidades, e identificar problemas sociales, políticos y jurídicos que aquejan al país, los cuales se exploran con el fin de contribuir a proponer soluciones que repercutan en la consolidación de un Estado constitucional y democrático de derecho, para la construcción de una sociedad más justa y equitativa. Con ello también se busca coadyuvar a alcanzar la finalidad universitaria de crear conocimientos a través de la investigación y formular respuestas a los grandes problemas de la sociedad, así como de difundir los resultados de las investigaciones realizadas para coadyuvar a construir una sociedad más informada.

El libro también ofrece la posibilidad del acercamiento al autoaprendizaje, sugiriendo ejercicios y actividades para estimular la mejor comprensión y aprovechamiento de cada una de las lecturas, la integración de conocimientos y la autoevaluación. Además, las bibliografías que acompañan cada capítulo son el sustento de los argumentos expuestos al tiempo que orientan a las personas lectoras hacia la profundización de los temas abordados.

Esta obra consta de 11 capítulos, organizados en tres secciones: I: El Estado contemporáneo y el derecho, II: El Estado y los derechos humanos, y III: Estado, derecho y democracia. Presentamos a continuación una breve nota acerca de cada una de las colaboraciones:

En la primera sección, *El Estado contemporáneo y el derecho*, se incluyen tres capítulos. El primero, “Estado, derecho y desarrollo económico”, escrito por Alberto Abad Suárez Ávila, tiene como finalidad comprender estos tres conceptos principales y sus relaciones, tomando en consideración las características más relevantes que adoptan de acuerdo a los diferentes modelos de desarrollo que se debaten en la actualidad. Ofrece una interesante reflexión a través de los estudios de *Law and Development* para entender las características de los nuevos proyectos de desarrollo y derecho vinculados con el Estado contemporáneo y el modelo económico capitalista.

En “Soberanía y Estado de Derecho: perspectivas históricas y nuevas propuestas”, Moisés Manuel Castro Jarquín plantea la necesidad de repensar la soberanía y el Estado de Derecho a la luz del fenómeno de la globalización y del integracionismo regional, con el fin de establecer un marco teórico que permita entender la

posible armonización de normas de distinto origen y con distinta carga filosófica en un mismo sistema normativo.

El tercer capítulo, de Luciano Mendoza Cruz, aborda el complejo tema de la vigencia de “El Estado de Derecho en México”. Presenta una reflexión sobre el concepto del Estado de Derecho el cual es usado de manera indiscriminada en la narrativa cotidiana. A partir de la propuesta del World Justice Project, que observa y mide este fenómeno a través de 4 rubros generales, 8 factores y alrededor de 50 subfactores, presenta argumentos que permiten concretar y dirigir adecuadamente los juicios para su entendimiento.

En la sección *Estado y derechos humanos* se incluyen cuatro estudios que abordan aspectos concernientes al reconocimiento y luchas por la vigencia de los derechos humanos y su impacto en la impartición de justicia, así como en la configuración y agenda estatal. En primer lugar se incluye el trabajo de Ninfa Elizabeth Hernández Trejo, “La violencia política contra las mujeres en México como agenda pendiente de los derechos humanos”, quien explica, en primer lugar, que los derechos políticos son derechos humanos, los define y delimita en el marco normativo mexicano. En un segundo momento, contextualiza la participación política de las mujeres, enfocándose en dos ámbitos: el acceso al y el ejercicio del poder, particularmente al primero. Para ello, se rescata tanto la legislación internacional como la nacional que dan sustento a dicha participación y se aborda la importancia de las cuotas y la paridad de género en México. Finalmente explica qué es la violencia política contra las mujeres y reflexiona en torno a la reforma de 2020, sus fortalezas y sus retos.

El segundo texto, “Estado, derechos y pueblos originarios en México”, de Martha Singer Sochet, expone elementos explicativos de la relación de subordinación, exclusión y dominación que ha sido característica de las relaciones entre los pueblos originarios y el Estado mexicano, así como momentos significativos que se han encauzado para revertirlas, dando lugar a cambios importantes en el marco jurídico que se ha ido elaborando a lo largo del tiempo. De la misma manera, se revisan los impactos que ha tenido la perspectiva de derechos humanos en las respuestas del Poder Judicial a las demandas de reconocimiento de derechos indígenas y los efectos limitados de las cuotas de acción afirmativa para dar cauce al reclamo de inclusión en los procesos decisorios del país.

En el tercer capítulo de esta sección, Ángela Margoth Bacca Mejía y Oscar Alí Nava García exploran la “Introducción de nuevos derechos en el ordenamiento jurídico mexicano: el derecho al libre desarrollo de la personalidad”, analizando el papel que ha jugado la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el reconocimiento de este derecho desde hace casi dos décadas. Aunque todavía es desconocido por una parte de la población, este derecho empieza a ser apropiado y exigido por

poblaciones diversas: personas con discapacidad, usuarias de marihuana, personas de la diversidad sexual y genérica, por mencionar algunas de las más visibles. Para ello, el texto aborda de manera sencilla cómo se ha dado el fortalecimiento del poder judicial en México y la forma en que se ha introducido este derecho en el ordenamiento jurídico del país.

También en esta segunda sección del libro se incluye el capítulo “Justicia transicional, un horizonte para la reivindicación de los derechos humanos”, de Juan Carlos Abreu y Abreu, quien describe cómo la justicia transicional representa un esfuerzo por construir la paz sostenible tras un período de conflicto, violencia masiva o violación sistemática de los derechos humanos. Normalmente esto acontece en países que dejan atrás periodos de gobiernos totalitarios y optan por procesos de justicia —jurisdiccionales o de otra índole— a fin de resolver estos crímenes, ya que su sistema judicial resulta insuficiente para darles solución aún bajo un régimen democrático. Con fines analíticos explora los casos de Guatemala, Argentina, Chile, El Salvador, Nicaragua, Colombia, Ruanda, Israel y Palestina, y cuestiona la viabilidad de replicar estas experiencias en otros países que transitan a formas democráticas, a fin de conocer la verdad y construir la memoria respecto de graves violaciones a derechos humanos del pasado, como en el caso de México.

La tercera sección, *Estado, derecho y democracia*, se compone de cuatro capítulos. “La institución jurídica del asilo: origen, evolución y alcances como derecho humano”, escrito por Rosa Merlín Rodríguez, Alejandra C. García Ferrara y Gerardo Gutiérrez Posadas, tiene como objetivo explicar la institución jurídica del asilo en sus dos modalidades, dado que es un derecho humano consagrado en diversos instrumentos internacionales de *soft law* y *hard law*, cuyo objetivo es la protección de las personas que huyen de sus países por motivos humanitarios y/o de persecución política. Asimismo, tanto en el sistema universal como en el regional, se utilizan fórmulas regulatorias en materia de “asilo” y de “refugio”, empero en la práctica se emplean de manera indistinta. Los autores realizan una revisión de su aplicación en el marco jurídico internacional y nacional, de cara a los reclamos democráticos, y a las prácticas excluyentes y xenófobas. También analiza la relevancia que esta institución tiene, a partir de la reforma constitucional de 2011 en materia de derechos humanos, y en el artículo 11 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, donde se diferencian estas dos figuras: el “asilo” y el “refugio”.

En concordancia, ligado a la ampliación de la democracia, tenemos el texto de Adolfo Christian Castro Solís, “Estado y seguridad pública en México: nuevos enfoques sobre el sistema penitenciario”, en el que aborda la problemática que enfrenta el sistema penitenciario mexicano en cuyos centros de reclusión se albergan personas privadas de la libertad en calidad jurídica tanto de procesados como de sentenciados,

muchos de los cuales serán prisioneros por años o décadas. El capítulo tiene como objetivos, analizar las características y estructura de las prisiones federales en México a la luz de las reformas constitucionales en materia de ejecución de las penas e identificar los enfoques que permean y diseñan los procesos de reinserción social, a través de una revisión teórica conceptual y de normas nacionales e internacionales.

Dos asuntos más se abordan en esta sección: “El papel de las redes sociales en el progreso democrático”, de Armando Hernández Cruz, que analiza hasta dónde las redes sociales contribuyen al progreso democrático en el marco de las sociedades actuales o si, por el contrario, representan escenarios en los que se limita la libertad de expresión y se promueve la homogeneización de ideas o tendencias, con lo que se daña el pensamiento democrático. El autor reflexiona sobre cómo las redes sociales se han vuelto espacios indispensables en la construcción del debate público, y en el papel de esas herramientas en el progreso democrático de las sociedades modernas.

Finalmente, el capítulo de Daniel Arturo Sánchez Díaz, “Populismos y reconfiguración del Estado democrático: el lopezobradorismo en México”, aborda cómo con la emergencia de los gobiernos populistas en América Latina se ha generado un debate sobre el papel de éstos como correctivo o erosionador de las instituciones del Estado democrático. Así, se analizan algunas dimensiones como las siguientes: mecanismos de participación política, división de poderes, pluralismo político, y rendición de cuentas. El capítulo tiene como objetivo analizar la relación entre populismo y democracia, centrándose en los efectos de este tipo de fenómenos políticos sobre los Estados democráticos, teniendo como referente empírico el lopezobradorismo en México.

*Martha Singer Sochet
Rosa Merlín Rodríguez*

Agradecimientos

Las coordinadoras de este libro agradecemos a todas las personas que participaron en el esfuerzo que concluye con esta publicación. Desde luego, a las y los colaboradores que firman sus contribuciones, así como a Alejandra C. García Ferrara (que durante el periodo de vigencia de este proyecto concluyó exitosamente su tesis de licenciatura: “La migración irregular de marroquíes hacia España /2016-2022) y Gerardo Gutiérrez Posadas (quien concluyó de manera destacada sus estudios de licenciatura y pudo iniciar su trabajo de titulación); participantes en este proyecto con beca de DGAPA y en la coautoría del capítulo 8 de este libro. Además, agradecemos al Programa de Apoyo a Proyectos para Innovar y Mejorar la Educación (PAPIME) de la Dirección General de Asuntos del Personal Académico de la UNAM por el financiamiento otorgado al proyecto PE304323 “Temas selectos contemporáneos del Estado, Sociedad y Derecho: elementos para enseñanza universitaria”. Igualmente extendemos nuestro agradecimiento por el generoso apoyo recibido, a Teresa Blanco Moreno y Ma. Eugenia Campos Cázares del Departamento de Publicaciones de la Facultad de Ciencias Políticas y Sociales, así como a Pilar Zendejas García y Claudia Zamora García, del Departamento de Recursos Financieros de la Facultad de Ciencias Políticas y Sociales de la UNAM, y a las personas dictaminadoras anónimas de esta obra, de quienes recibimos valiosos comentarios.

**SECCIÓN I:
EL ESTADO CONTEMPORÁNEO
Y EL DERECHO**

CAPÍTULO 1

Estado, derecho y desarrollo económico*

ALBERTO ABAD SUÁREZ ÁVILA**

Resumen

Dentro de las sociedades modernas existe una estrecha relación entre la conformación del Estado moderno, el derecho y el tipo de desarrollo económico que se persigue. Esta discusión, planteada de forma muy clara por estudiosos como Karl Marx y Max Weber, toma fuerza durante el siglo pasado con la aparición de los modelos alternativos al Estado liberal burgués. El siglo XX presenció, junto con la implementación de nuevas conformaciones del Estado, nuevos usos del derecho para conseguir desarrollo económico. Se imaginan nuevas epistemologías respecto de la intensa relación entre Economía y Derecho, tanto en los estudios jurídicos como en las demás ciencias sociales.

El siglo XXI, que inicia con el agotamiento del modelo de desarrollo neoliberal en el mundo, plantea retos trascendentales, tanto para implementadores como para estudiosos del desarrollo económico, en la creación de nuevos conceptos que expliquen de mejor forma la interacción entre actores e instituciones que se presentan en este campo de la realidad social.

Introducción

¿Cómo influye el derecho en el bienestar económico de las sociedades? ¿Qué condiciones brinda la estructura jurídica para que una sociedad, un país o una comunidad tenga determinado desempeño en la producción y distribución de

* El autor agradece a *Science Po* París la amabilidad de haberle permitido trabajar sobre este documento en su biblioteca durante el verano de 2023.

** Investigador Titular de Tiempo Completo en el Instituto de Investigaciones Jurídicas y profesor de Estado, Sociedad y Derecho en la Facultad de Ciencias Políticas y Sociales, UNAM. Investigador Nacional Conahcyt Nivel II. Núm. ORCID: 0000-0002-0809-3534. Correo electrónico: abad@unam.mx

bienes y servicios? ¿Es el Estado a través del derecho quien condiciona el desarrollo económico que tiene una sociedad? O, por el contrario, ¿es el tipo de economía la que pone las condiciones para que se desarrolle un sistema jurídico o incluso un tipo de Estado? Las anteriores son algunas de las preguntas más relevantes con las que trabaja dicha intersección en esta área de estudios.

El objetivo del capítulo es que las y los estudiantes puedan acercarse a los conceptos principales de las diversas escuelas y autores que han estudiado, a lo largo del tiempo, la influencia recíproca entre el derecho y el desarrollo económico y su impacto en la construcción del Estado contemporáneo.

El trabajo se divide en siete apartados organizados de la siguiente manera: El inicio de la discusión; Derecho, Estado y desarrollo económico en las escuelas jurídicas del siglo XX; Los estudios de *Law and Development*; Análisis económico del derecho; Derecho y globalización; Los estudios sobre derecho, Estado y desarrollo económico en México; Conclusiones: Estado, derecho y desarrollo económico hoy.

El inicio de la discusión

Existe cierto acuerdo en que a pesar de que el derecho apareció desde muy temprano en las sociedades humanas, ha sido en la era moderna donde alcanza a expandirse como una forma de regular una infinidad de relaciones cotidianas (Merryman y Pérez-Perdomo, 2018). Una de las condiciones más relevantes de la expansión del derecho en la modernidad es que ha permitido las condiciones para el funcionamiento del Estado moderno como forma racional soberana de organización política, alternativa a las prácticas de ejercicio de poder tradicionales de otras épocas de la historia.

En la modernidad, el derecho ha tenido una relación muy estrecha con la economía tanto teórica como empíricamente. En la teoría jurídica liberal clásica, este papel ha sido destacado para explicar el surgimiento del Estado moderno a través de su relación con la propiedad privada y el capital. Para Thomas Hobbes y John Locke (1689), el derecho, como protector de la propiedad privada, se convierte en el fundamento más relevante de la existencia de un sistema normativo y su garantía, el fundamento del Estado mismo. Jeremy Bentham (1789) escribió sobre la necesidad de la existencia de un derecho que potencie las libertades, para generar bienes y servicios, reconociendo al derecho un principio de utilidad con un fundamento económico antes que ontológico. John Stuart Mill (1859) también abogó por una sociedad de libertades y derechos como el contexto ideal para el surgimiento de liderazgos que pudieran revolucionar el conocimiento y el desarrollo social.

Después de las primeras revoluciones burguesas, en Francia y Estados Unidos, así como en los países de América Latina recientemente independizados de España, el derecho se utilizó para la construcción de los Estados modernos mediante la promulgación de constituciones nacionales. En estas constituciones nacionales se establecieron garantías de protección a la propiedad privada de los ciudadanos frente al poder estatal que darán las condiciones para el desarrollo en estos países de economías de mercado.¹ La misma Declaración Universal de los Derechos del Hombre y del Ciudadano también postuló la protección a la propiedad privada como un derecho inalienable del hombre.²

Karl Marx (1859) fue capaz de detallar la relación existente entre el derecho y la economía en las sociedades capitalistas modernas. De acuerdo con el autor alemán, será la observación de la organización económico-material que se establece en la sociedad moderna, la que explique sus características. Aunque Marx no cuenta con una teoría comprehensiva acerca del derecho, su aproximación ha resultado de gran influencia para muchas generaciones de pensadores en el mundo. Su explicación sobre el derecho en la sociedad moderna se centra en dos visiones: una *instrumental*, a través de la cual el derecho y las leyes están al servicio de los intereses de la clase dominante, y una *estructural*, en la que el derecho tiene solamente una autonomía relativa respecto de la base económica (Milovanovic, 2003, p. 77).

En la visión instrumental, el derecho es descrito como un instrumento de dominación de la burguesía, la cual controla los procesos de creación e interpretación de las leyes del Estado para maximizar sus intereses. La estructura jurídica con la que se forma el Estado burgués refleja el sistema económico imperante.

¹ En Estados Unidos, el Bill of Rights introducido en 1791 junto a la quinta enmienda señala que: “Ninguna persona podrá ser detenida para responder por un delito capital o infame, a menos que sea acusada por un Gran Jurado, excepto en los casos en que se presenten en las fuerzas terrestres o navales, o en la Milicia, cuando esté en servicio real en tiempo de guerra o peligro público; ni se someterá a ninguna persona por el mismo delito, a dos situaciones de peligro para su vida o su integridad física; ni se le obligará, en ningún caso penal, a testificar contra sí misma, ni se le privará de la vida, la libertad o la propiedad, sin el debido proceso legal; ni se tomará propiedad privada para uso público, sin una compensación justa.” En la Constitución mexicana de 1857 se estableció en el artículo 27: “La propiedad privada de las personas no puede ser ocupada sin su consentimiento, sino por causa de utilidad pública y previa indemnización. La ley determinará la autoridad que debe hacer la expropiación y los requisitos con que ésta haya de verificarse”.

² Dicha protección se encuentra prescrita en dos artículos. En el Artículo 2 se establece que: “La finalidad de cualquier asociación política es la protección de los derechos naturales e imprescriptibles del Hombre. Tales derechos son la libertad, la propiedad, la seguridad y la resistencia a la opresión.” El Artículo 17 señala que “Por ser la propiedad un derecho inviolable y sagrado, nadie puede ser privado de ella, salvo cuando la necesidad pública, legalmente comprobada, lo exija de modo evidente, y con la condición de que haya una justa y previa indemnización”.

De esta forma, dentro del capitalismo el gobierno del Estado moderno no es más que “una junta que administra los negocios comunes de toda la clase burguesa” (Marx y Engels, 1997, p. 24). Complementario a lo anterior, en la visión estructural del derecho, la base económica implanta un conjunto de restricciones para el desarrollo de la superestructura política y jurídica, con lo cual la condicionan para permitir solamente una autonomía relativa frente a ésta. Aunque el condicionamiento no es de un solo sentido, porque los factores jurídicos también tienen impacto en las relaciones económicas, la autonomía relativa se da porque el sistema económico es determinante en primera y última instancia del fenómeno jurídico.

Para Marx y los marxistas los conceptos principales del sistema jurídico, sostenidos en las ideas de igualdad y libertad individual, cumplen funciones facilitadoras, represivas e ideológicas que aseguran los intereses de la clase capitalista. El centro de esta observación son los contratos, base de todo el derecho privado. Además de responder a la demanda del modo de producción capitalista, facilitando el intercambio de bienes, el contrato contiene ocultas las desigualdades entre las contratantes, que acuden bajo la ficción de la libre voluntad de contratar y la igualdad entre las partes, aunque en la sociedad existan evidentes desigualdades. Sumado a esto, se presentan el Estado y su capacidad coercitiva de hacerlos cumplir por medio de la violencia estatal legitimada. Para el pensamiento marxista, esta es una de las formas en las cuales el Estado y el sistema jurídico, aunque relativamente autónomos, sostienen y legitiman las desigualdades ocultas que produce el capitalismo bajo un pretendido sistema jurídico neutral.

Desde una perspectiva antagónica, Max Weber (1993), quien es frecuentemente citado como el autor más influyente en los estudios sociales sobre el desarrollo económico y su relación con el Estado de Derecho, difiere de la perspectiva marxista sobre las relaciones entre derecho, economía y Estado moderno. Para este autor es posible observar que las sociedades modernas tienen una tendencia a comportarse con arreglo a fines, lo que las separa de otros momentos históricos en los cuales la acción social dominante ha sido moral o tradicional. Para Max Weber, en la modernidad cada esfera de la sociedad incrementa la capacidad de realizar cálculos eficientes para alcanzar los objetivos deseados (*racionalización*). La economía y el derecho responden a esos desarrollos, condicionándose e influyéndose recíprocamente para dar paso al nacimiento del Estado moderno como un tipo ideal de dominación racional. Max Weber considera que el surgimiento de un sistema racional legal es precondition para la emergencia del capitalismo en una nación (Fix-Fierro, *et al.*, 2018).

El capitalismo ha requerido de leyes y procedimientos jurídicos formales racionales, tanto como el Estado nacional ha necesitado el derecho para su estructuración.

En ambas esferas existe una fuerte necesidad de cálculo y previsión, por lo cual, existe lugar para la acción racional formal. Serán estos espacios los que posibiliten el desarrollo del derecho con sus cualidades contemporáneas. Para Weber, el derecho además se va a nutrir de otro tipo de instituciones modernas como los procesos de educación y formación de profesionales. Observando los procesos de formación de abogados profesionales, Weber da cuenta de que en las academias europeas, la ciencia jurídica se analiza como un sistema racional de normas abstractas. De esta manera, la racionalización del derecho presenta también poderosos factores intrajurídicos que a través de sus procesos de reproducción consiguen protegerse y reproducirse a sí mismos (Fix-Fierro, *et al.*, 2018).

La historia del derecho durante el siglo XIX es la de la expansión del derecho como forma racional de protección de los derechos individuales, orientados a la creación de sistemas de producción capitalista. Esto posibilitará la formación del Estado liberal como garante de la expansión y promoción de este sistema de producción. El derecho consigue expandirse como forma racional de protección al sistema económico y a su vez, los Estados modernos logran consolidarse mediante el respaldo que el sistema económico brinda a sus instituciones. Derecho y economía comparten espacio en la modernidad liberal porque recíprocamente pueden cuidarse la espalda y promoverse.

Derecho, Estado y desarrollo económico en las escuelas jurídicas del siglo XX

La historia del siglo XX inicia con el agotamiento del modelo económico liberal en la conformación de los Estados modernos y la consecuente búsqueda de alternativas a dicho modelo de desarrollo. La crítica marxista resultó demoledora para las ideas de igualdad y libre voluntad, así como la pretendida neutralidad del Estado y el derecho, que acompañaron la conformación de los primeros Estados modernos liberales. El mundo vería en el siglo pasado la transformación de los Estados modernos a otras alternativas a los principios liberales. Entre los ejemplos más destacados se encuentra la Unión de Repúblicas Soviéticas Socialistas y su zona de influencia, así como la construcción de los Estados liberales sociales, en donde el Estado incrementa su intervención en los procesos económicos con la finalidad de participar en la producción y distribución de bienes y servicios de forma directa para promover el desarrollo de las clases desprotegidas.

A nivel teórico, en el seno de los Estados liberales más exitosos, aparecen agudas críticas hacia el uso del derecho para la promoción del crecimiento económico. En

Alemania emerge la escuela de la jurisprudencia de intereses, con distinguidos juristas como Philipp Heck (1858-1943), Max Rümelin (1861-1931), Heinrich Stoll (1891-1937) y Eugen Locher (1890-1956). Para estos autores la legislación, aun cuando es ley general aplicable de forma universal, se crea mediante la lucha de intereses antagónicos que buscan su reconocimiento jurídico.

De esta forma se revela que los procesos de creación del derecho, más que estar dirigidos por valores morales, tienen como fin producir cierto tipo de legislación deseable por los sujetos que han participado en su elaboración. Además de esto, reconocen que en los procesos de aplicación de la norma, los jueces fundarán su resolución en los intereses que hayan motivado determinada legislación, tratando de reconocer la existencia de los mismos cuando esto es posible.

En Estados Unidos la crítica marxista y el estudio de la jurisprudencia de intereses alemana generaron un movimiento de estudios sobre el derecho que simpatizaba con la idea de superar el formalismo jurídico. En lo que conocemos como realismo jurídico, se desarrolla una crítica muy sólida en contra de las ideas de imparcialidad y neutralidad del derecho sostenidas a lo largo del siglo XIX. Para ellos, la razón y fundamento del derecho están vinculados a los fines, intereses y experiencias en el complejo legal. Para el profesor Roscoe Pound por ejemplo, existe una visión instrumentalista del derecho como una ciencia de ingeniería social, orientada a ser un instrumento de política pública. En los estudios realistas, los tomadores de decisión, principalmente los jueces, actúan con subjetividad. Para ellos, es necesario analizar los procesos de resolución de los juzgadores, incluso a través de mecanismos de la psicología para conocer los verdaderos fundamentos de una decisión, más allá de la justificación legal. Por esta razón, consideran indispensable desarrollar metodologías de interpretación y adjudicación que permitan a los jueces superar las desviaciones en su actuación, de las que incluso muchas veces no son conscientes (Fix-Fierro, *et al.*, 2018).

En los años sesenta, en Estados Unidos aparece la corriente conocida como los *Critical Legal Studies*, que, entre otras cosas, critica al derecho como una forma de reproducción jerárquica de las estructuras socioeconómicas. Duncan Kennedy (2004) por ejemplo, señala la relevancia que tiene el derecho en el avance de la posición socioeconómica de un estudiante. La promesa de cambio y éxito personal lo hacen alejarse desde los primeros años de sus estudios para abogado de las posturas más progresistas, para acercarse a un comportamiento adecuado para el mundo corporativo.

Si sumamos el aprendizaje de formas y prácticas del estudiante que lo acercan a los valores del mundo corporativo, a la existencia de una currícula formal que encubre determinadas visiones ideológicas sobre la economía y la sociedad en general,

tendremos las condiciones adecuadas para la reproducción jerárquica de los valores que promueven las escuelas de derecho, aun en los estudiantes integrados de sectores económicamente desaventajados. Para contrarrestar esta situación, el autor propone cambios en las escuelas de derecho y barras de abogados tales como la implementación de cuotas (acciones afirmativas) para mujeres, minorías y estudiantes de bajos recursos, rediseño de las currículas oficiales y las formas de evaluar, promoción de los egresados hacia espacios laborales diversos para promover intereses sociales, la contratación de más minorías y personas de escasos recursos dentro de las plantillas académicas, así como la igualación de salarios y protección de los trabajadores académicos y no académicos en las universidades.

Los estudios de *Law and Development*

Mención aparte merecen los estudios conocidos como *Law and Development* por tener en el centro de su discusión, justamente la interacción entre los tres conceptos. Posterior a la Segunda Guerra Mundial se desarrolla en Estados Unidos la idea de estudiar formalmente las interacciones entre derecho, desarrollo económico e instituciones como un campo de estudio independiente. La experiencia en la reconstrucción de Europa y el financiamiento que realizan las agencias internacionales permitirán distinguir y estudiar el fenómeno del desarrollo como un fenómeno mundial de transferencia de conocimiento y trasplantes institucionales. De acuerdo con Trubek y Santos (2006) en sus primeros años las agencias de desarrollo se orientaron a generar crecimiento económico. A partir de 1980, el interés en promover el Estado de Derecho como forma de desarrollo económico creció, pero más como una idea de “marco legal” para el mercado, que como un instrumento de poder estatal. Desde los años noventa hubo un nuevo acercamiento hacia el derecho, como una corrección de las fallas del mercado, constituyente del desarrollo económico por sí misma. Como resultado, las políticas de promoción del Estado de Derecho se han vuelto relevantes no sólo como una herramienta sino como objetivo de la política de desarrollo en sí.

Los autores describen la existencia de tres momentos del movimiento Derecho y Desarrollo. En el primer momento, iniciado en los años cincuenta y sesenta, las políticas de desarrollo se enfocaron en el papel del Estado en administrar la economía y en transformar las sociedades tradicionales, en América Latina y África principalmente. Los promotores del desarrollo asumieron que el derecho podría ser usado como una herramienta de administración económica y como una forma de presión para conseguir el cambio social. Inicialmente, estos esfuerzos se dieron de forma

tácita pero eventualmente se acompañaron de teoría y doctrina. La teoría de este primer momento insistía en la importancia del derecho como un instrumento para la intervención efectiva del Estado en la economía (Trubek y Santos, 2006).

En el segundo momento, a partir de los años ochenta, el derecho se mueve al centro de la elaboración de políticas de desarrollo y el ámbito geográfico de los procesos se expande exponencialmente para alcanzar los países de vieja influencia soviética, así como a los No Alineados. Este renovado interés en el derecho estuvo fuertemente influenciado por la aparición de las ideas neoliberales sobre el desarrollo. Los pensadores neoliberales enfatizaron el rol primario de los mercados en el crecimiento económico, así como la necesidad de reducir la participación del Estado en la economía.

Los promotores de este tipo de desarrollo se dieron cuenta de la importancia del derecho para transformar las economías dirigidas en economías de mercado, integrando a las naciones en desarrollo a la economía mundial. Las nuevas leyes se formularon para dismantelar los controles estatales y establecer nuevas formas de resolución de conflictos entre los particulares. Consistente con la teoría económica neoliberal, el rol primario de las instituciones legales fue el de dar fundamento a las relaciones de mercado. El foco de atención se pone en la transformación del Estado, especialmente el de un Estado administrador de las instituciones centrales del derecho privado, así como en el papel del poder judicial frente a la protección de los negocios frente a la intrusión de los gobiernos. Todo ello, de la mano con la necesidad de cambiar a las leyes locales para facilitar la integración de las naciones a la economía del mundo (Trubek y Santos, 2006).

Un tercer momento aparece a finales de los años noventa y principios de este siglo. Las ideas neoliberales se han revisado para agregar elementos a las nociones de desarrollo, donde no sólo la riqueza sino otros factores culturales y ambientales se toman en cuenta como parte de la noción de crecimiento económico. Al mismo tiempo, el derecho hegemónico y las doctrinas de desarrollo también han cambiado para dar paso a nuevos discursos de bienestar que se alejan de los indicadores macroeconómicos más relevantes para incluir otro tipo de estándares y mediciones de desarrollo y así a su vez, nuevos usos dentro del derecho. Existe una mayor atención para conseguir que la ley garantice los derechos civiles o políticos o como protector de los vulnerables o desaventajados (Trubek y Santos, 2006). Los estudios de *Law and Development* en la actualidad ponen énfasis en encontrar las características de los nuevos proyectos de desarrollo y derecho vinculados con el Estado contemporáneo. Se han enfocado en analizar nuevos actores globales relevantes como los BRICS (Brasil, Rusia, India, China y Sudáfrica) en la primera década del siglo XXI o los MIST (México, Indonesia, Singapur y Turquía) en la década pasada.

Análisis económico del derecho

Los estudios de *Análisis económico del derecho* (o *Law and Economics*) parten de la observación del fenómeno económico y se extienden hacia las funciones que puede cubrir el derecho respecto del mercado, con una visión minimalista. En principio, su interés se centró en los efectos económicos que podían tener las leyes en materia económica, principalmente las que abordan cuestiones fiscales o antimonopolio, relevantes para la empresa. Posteriormente, se trasladaron hacia el campo de estudio jurídico para analizar el derecho como un costo de transacción, que podría ser considerado como obstáculo para el intercambio económico eficiente.

El *análisis económico del derecho* ha llegado a ser un movimiento extendido, con autores sumamente influyentes como Richard A. Posner, Guido Calabresi o Frank Easterbrook. Richard Posner (1983, p. 3-5) clasificaba en dos ramas el área de estudio del análisis económico del derecho: por un lado, el análisis de las normas que regulan la actividad explícitamente económica; por otro lado, el análisis de espacios que no son necesariamente económicos, con herramientas propias de esa ciencia. El núcleo de su teoría sobre la justicia se encuentra en la observación del principio de eficiencia como riqueza. Las sociedades deben tener como objetivo ético último de todo el sistema social maximizar la riqueza. En este sentido, el análisis económico del derecho es una vuelta a una visión ortodoxa del desarrollo económico. En las sociedades liberales, dicho objetivo está en relación con el respeto que exista en el funcionamiento de los mercados. Por lo anterior, propone alejarse de nociones de justicia que exacerban la distribución óptima como el utilitarismo de Bentham o lo que él llama, el fanatismo moral kantiano de los Estados contemporáneos (Posner, 1983, p. 33.).

Otro de los teóricos influyentes desde la economía fue Douglass North (1990), quien en su obra clásica estableció que lo que separa a los países ricos de los pobres es la calidad de sus instituciones, las reglas del juego para la actividad económica y las características de su cumplimiento. Para North, la existencia de instituciones fuertes no es solamente una precondition para el desarrollo económico, sino es el diferenciador máximo entre sociedades desarrolladas y sociedades no desarrolladas.

Derecho y globalización

El proceso económico reciente más identificable es la globalización, un periodo que va de finales de los años ochenta del siglo anterior hasta la primera década del siglo XXI y que se caracteriza por la expansión de una idea de desarrollo fundada en

tres grandes pilares: una economía de mercado única para todo el mundo, Estados democráticos y protección de los derechos humanos, con instituciones nacionales e internacionales, estatales y no estatales encargadas de su protección. Este proceso generó un cúmulo relevante de obras que tratan sobre el desarrollo económico y su relación con el Estado y el derecho en ese contexto.

De acuerdo con Boaventura de Sousa y Rodríguez Garavito (2006), existen dos grandes líneas dentro de los estudios de derecho y globalización. Por una parte, identifican un grupo amplio de estudios de gobernanza global que se han dedicado a analizar las transformaciones del derecho frente a la erosión del poder estatal y a la descentralización de la actividad económica a través de las fronteras. Para este grupo, la preocupación central se encuentra en analizar la ingeniería social y el diseño institucional, principalmente en las formas no estatales de regulación, desde la perspectiva que el mercado es mejor para administrar las instituciones económicas que el Estado nacional. Por otro lado, identifican la existencia de una generación de estudiosos del fenómeno de los transplantes legales internacionales, post-derecho y desarrollo, concentrados en desvelar las luchas de poder y alianzas dentro de las élites legales en el norte y en el sur global, a través de las cuales la hegemonía del capital transnacional y de los Estados del norte se reproduce. Contrario al énfasis que desde los estudios sobre la gobernanza se pone en la implementación de los diseños institucionales, los estudios sobre hegemonía examinan las razones estructurales que explican la falla de los diseños globales legales (como la exportación del discurso de Estado de Derecho y los derechos humanos), así como la reproducción de las élites legales que los promueven.

Santos y Rodríguez Garavito (2006) afirman que los estudios de gobernanza comparten como conclusión respecto del proceso globalizador la existencia de una fractura regulatoria en la economía global, producida por la divergencia que existe entre la racionalidad del derecho y la agilidad de los procesos económicos contemporáneos. Esta divergencia nace de las diferentes escalas en las cuales las actividades económicas globales y las regulaciones estatales nacionales operan, así como de las dificultades que los Estados nacionales enfrentan para aplicar su lógica regulatoria de arriba hacia abajo a industrias en las cuales el sistema de producción se basa en una combinación de lógicas organizacionales de mercado y redes.

Para este tipo de estudios, la solución a los problemas que presenta la globalización para el desarrollo no se encuentra ni en las formas estatales tradicionales ni en una distinción absoluta hacia el mercado, sino en un tercer tipo de forma organizacional, que conforman las redes colaborativas que involucran a despachos y organizaciones sociales. Siguiendo una lógica reflexiva que promueve el diálogo continuo y la innovación, las redes mostrarían el potencial de sobrepasar los dilemas regulatorios

del mercado, que siguen la lógica del intercambio, y de los Estados nacionales, que siguen la lógica de la autoridad. Critican esta perspectiva ya que para ellos obvia los desequilibrios de poder entre los diferentes actores llamados al diálogo, olvidando que la arena política no es un espacio colaborativo sino de disputa.

Con respecto de las perspectivas de estudios hegemónicos sobre la globalización, dicen los autores citados que esta línea de estudios tiene dos grandes méritos: el primero ha sido combinar los puntos de vista del neoinstitucionalismo y la sociología reflexiva para escarbar dentro de los orígenes de los diseños globales legales como puede ser el arbitraje internacional, el Estado de Derecho o la reforma judicial, los que han dado a la globalización neoliberal legitimidad política y científica. Además de lo anterior, los analistas de la hegemonía global han hecho contribuciones metodológicas al estudiar la participación de los actores de los procesos de exportación e importación de modelos legales, más allá de las fronteras nacionales.

El resultado de estos estudios presenta bases empíricas de la forma en que los abogados y economistas de élite, en el norte y en el sur, las ONGs, las fundaciones internacionales, funcionarios públicos y élites económicas transnacionales han interactuado para expandir las nuevas ortodoxias legales, desde la ideología del monetarismo, derecho y economía hasta los proyectos de reforma y derechos humanos.

A pesar de estos méritos, critican los alcances de este tipo de estudios porque su punto de análisis es restringido al mundo de las instituciones de élite, perdiéndose con la visión de arriba hacia abajo la riqueza de lo local, de lo no anglo-parlante, de las organizaciones y liderazgos locales, los cuales frecuentemente, trabajando en alianzas con organizaciones sociales transnacionales y con élites progresistas, pueden movilizar la resistencia popular a la legalidad neoliberal, sin necesidad de transformarse en actores transnacionales. Además de lo anterior, critican que este tipo de análisis obvia las diferencias al interior de las élites transnacionales, mezclando a los abogados internacionales de derechos humanos que arriesgan sus vidas en el trabajo con abogados corporativos (Santos, B. y Rodríguez, G., 2006).

Boaventura de Sousa y Rodríguez Garavito (2006), partiendo de lo que nombran la sociología de la emergencia, proponen una visión alternativa dentro de los estudios sobre la globalización, una perspectiva sobre la legalidad cosmopolita subalterna. Esta perspectiva se traduce en una visión de abajo hacia arriba en los estudios del derecho en la globalización que permite partir de estudios de caso detallados sobre las formas contrahegemónicas de ejercicio del derecho. El cosmopolitismo subalterno llama a una concepción del campo legal en donde se puedan reconectar derecho y política re-imaginando las instituciones legales desde abajo. Esto involucra diferentes tareas que contrastan las que se han privilegiado en otro tipo de estudios. Primero, requiere tomar en cuenta la combinación de estrategias legales e

ilegales a través de las cuales los movimientos transnacionales y locales promueven sus causas. Manifestaciones, huelgas, *boicots* de consumo, desobediencia civil y otras formas, a veces ilegales, de acción directa son parte de la acción directa de los movimientos contra-hegemónicos que paralelamente persiguen avenidas institucionales como el litigio y el cabildeo.

Segundo, la legalidad cosmopolita subalterna busca expandir el canon legal más allá de los derechos individuales y enfocarse en la importancia de la movilización política para el éxito de las estrategias concentradas en los derechos humanos. Dadas las grandes diferencias en la asimetría del poder entre actores hegemónicos y contra-hegemónicos, sólo a través de la acción colectiva es posible que los actores menos poderosos cuenten con respaldo suficiente para promover el cambio legal. Contrario a las visiones despolitizadas de los derechos, esta visión aboga por la politización de estos, antes de su legalización.

Los estudios sobre derecho, Estado y desarrollo en México

Helena Alviar (2022) describe que, por lo menos desde la independencia, las élites gobernantes, los ciudadanos y los académicos en América Latina se encuentran en la búsqueda de formas de transformar las características económicas, políticas y sociales de la región. Detrás de este anhelo, existe una relación histórica conflictiva con los poderes europeos y los Estados Unidos.

Para muchos, la independencia significaba la oportunidad de rechazar la influencia española y católica del periodo colonial, como símbolo de atraso, a la par de continuar con la eliminación de los rastros del pasado indígena para abrazar el modelo de desarrollo occidental de Inglaterra, Francia y posteriormente de Estados Unidos. Los caminos contenidos en el ideal de modernización postcolonial significaban reproducir las condiciones económicas, sociales y culturales que llevaron a la revolución industrial en Europa. Económicamente, esto representaba la estructuración de interacciones del tipo de mercado, superando las estructuras coloniales, en donde los ciudadanos sean libres de trabajar, contratarse y establecer los negocios que así lo deseen.

El ideal de modernización contenía la creencia de que siguiendo un modelo específico de desarrollo, los países de la región eventualmente alcanzarían un nivel de desarrollo adecuado. Los procesos independentistas en América Latina tuvieron una relación muy amplia con la expansión de la ideología liberal. La independencia muestra rasgos de fuerte relación con la economía de mercado, desde

la suscripción de los primeros códigos civiles de la región y posteriormente en las Constituciones.

En la emergencia del constitucionalismo moderno a finales del siglo XIX, las Constituciones fueron vistas mayormente como documentos políticos. Consecuentemente, las leyes fundamentales se limitaron a conformar y coordinar los diferentes niveles de gobierno al tiempo que reconocían un conjunto de derechos civiles y políticos básicos. Esta visión primordialmente política explica por qué, en los años tempranos el constitucionalismo latinoamericano se centró también en la conexión entre derecho constitucional y economía, principalmente en la inclusión del derecho a la propiedad privada y, en algunos casos, a la introducción de cláusulas de libertad de contratación (Couso, 2017, p. 344). La ausencia de regulación económica en el constitucionalismo del siglo XIX se puede explicar por la inevitabilidad de una economía de mercado para los nuevos Estados.

La inevitabilidad de la economía de mercado en las constituciones liberales tiene su fin en las primeras décadas del siglo XX con la crítica a la economía de mercado y su inhabilidad para proveer un mínimo grado de bienestar a millones de trabajadores, a pesar de su éxito para consolidar la existencia de los nuevos Estados latinoamericanos. Es en este contexto que algunas de las democracias liberales en Europa y América Latina, introducen a sus constituciones derechos socioeconómicos orientados a atenuar el brutal impacto del sistema económico. Este proceso conocido como constitucionalismo social, implementado en México en la Constitución de 1917, introduce normas de mayor control del Estado respecto de la economía, así como derechos para trabajadores y campesinos como grupos sociales.

La Revolución Mexicana marcará en el continente la alternativa al pensamiento liberal de la relación entre derecho y economía, tomando como punto de relevancia a la Constitución política. Este rompimiento con la tradición liberal generará que en el país se desarrolle un constitucionalismo económico muy relevante, con principios e interpretaciones del derecho alejadas del canon liberal. Para Jorge Witker (2017), la Constitución de 1917 marcará el nacimiento de lo que llama el capítulo económico de la Constitución mexicana, a través del cual “el Estado organiza, participa y/o dirige la actividad económica, mediante instrumentos que constituyen las normas del Derecho económico.”

De acuerdo con el autor, durante el mandato de Porfirio Díaz (1880-1910) se consolidó en México un modelo económico de producción orientada a la exportación, con una tasa de crecimiento económico anual del 3.3% pero sin desarrollo económico para la población en general, alejada de los beneficios de dicho crecimiento. En este modelo existieron tensiones relevantes en la producción agrícola y minero-industrial, base de la economía mexicana, sobre todo respecto de la propiedad

de la tierra, creando una disfuncionalidad existente entre el marco institucional de cuño liberal y una estructura económica que articula y recrea masas de trabajadores agrícolas, mineras e industriales que reclamaban derechos y reivindicaciones a lo ancho de la sociedad.

La Constitución Política de 1917 se diseña y construye alrededor de tres premisas básicas: la creciente participación del Estado en las actividades económicas, la mística del desarrollo económico y la elaboración de políticas públicas asistencialistas y de protección social para los sectores vulnerables y débiles de una sociedad en permanente cambio democrático y territorial (Witker, 2017).

A partir de los años cuarenta se instaura en México un modelo económico industrial que tiene como palanca de crecimiento la industria nacional, bajo un modelo de sustitución de importaciones en el contexto de la posguerra mundial. Entre los datos más relevantes se encuentran el crecimiento del PIB *per cápita* a una tasa media del 3.6% anual entre los años 1954-1970 con una inflación menor al 2.5, la sustancial disminución de la pobreza (77% de la población en pobreza en 1963 vs. 48% en 1981), deuda baja, incremento del poder adquisitivo de los salarios y políticas proteccionistas. Entre los autores de la época que abordan este contexto desde el derecho destaca Mario de la Cueva y sus estudios sobre el derecho laboral y constitucional en el Estado mexicano.

El sistema de desarrollo económico conocido como *desarrollo estabilizador* muestra su agotamiento hacia finales de la década de los años setenta. En su obra *La Democracia en México* (1975), Pablo González Casanova se refería a México como un país “en proceso de desarrollo y subdesarrollo que ha roto la dinámica interna y externa de la desigualdad sólo en parte”. Para el autor, existía una distancia considerable entre las previsiones constitucionales y legales respecto del desarrollo económico en México y su funcionamiento en la realidad social.

Su crítica se centró en dos aspectos: las fallidas políticas de redistribución del ingreso para asegurar la continuidad del desarrollo y la política en materia de inversión extranjera. Respecto del primer problema, destaca como causa principal la ausencia de un movimiento obrero democrático o de representación auténtica para la mayoría de la población. Por lo que corresponde al segundo hacía énfasis en la ausencia de una ley que regulará las inversiones extranjeras. Para González Casanova, en una economía capitalista las decisiones obedecían a dos motivaciones históricas: las leyes del mercado y las organizaciones, sindicatos y partidos. En el caso de México la ausencia de las segundas era notable. Para González Casanova, este problema se podía resolver teóricamente con un cambio de sistema económico que restringiera la economía de mercado, o con un cambio de sistema político que democratizara esos espacios.

En México, inicia lo que se conocerá como el giro neoliberal en el año de 1982, que eventualmente llevará al país a un paradigma de desarrollo de economía global, a través de una serie de decisiones que inician con la declaración de la imposibilidad de pagos de la deuda externa el 12 de agosto de 1982, junto con el anuncio de una serie de medidas de austeridad para combatir el crecimiento de la deuda, la devaluación del peso frente al dólar y la inflación descontrolada. La era de la globalización en México se acompañó de un cambio relevante en el derecho y de manera paralela en el estudio del derecho. A partir de los años ochenta una nueva generación de investigadores jurídicos puso atención en las nuevas intersecciones entre el capital, el cambio político y el cambio jurídico.

De acuerdo con Fix-Fierro y López Ayllón (2006, p. 163), fue un conjunto de factores demográficos, sociales, económicos y políticos en la sociedad mexicana de 1970 a 2000, lo que indujo a un uso más amplio de las instituciones jurídicas en la vida social. La razón principal de este cambio fue consolidar un sistema político democrático y una economía de mercado en el país. Para Fix-Fierro y López Ayllón, entre los años de 1970 a 2000 se producen acelerados cambios sociales, políticos y económicos. Dividiendo la etapa en dos partes, dichos autores afirman que, de 1970 a 1982, el gobierno mexicano trata de responder a los síntomas de agotamiento del modelo de desarrollo nacional a través del reforzamiento de la intervención del Estado y la deuda pública, así como de la modernización parcial de algunos sectores y de una modesta apertura económica. Esta estrategia colapsó en 1982 bajo la forma de una grave crisis financiera, que dará paso a un proceso de cambio más acelerado.

El segundo periodo va de 1983 a inicios del siglo XXI. Las características serán “una nueva política económica, al principio de forma tímida, y más tarde, con vigor creciente, en especial a partir de 1992” (Fix-Fierro y López Ayllón, 2006). Los autores observan que la nueva política se basó en mercados abiertos y en la reducción significativa de la intervención del Estado en la economía. La apertura de mercados también coincide con un proceso de liberalización política. En esta segunda etapa, los autores observan un uso más intenso del derecho y un acelerado cambio jurídico. Por ejemplo, dicen que entre 1982 y 1996 se reforma casi el 80% de las leyes federales. Además, como consecuencia de la liberalización económica, “un sistema jurídico tradicionalmente cerrado comenzó a abrirse hacia el exterior mediante contactos crecientes con el derecho internacional, especialmente a través de la ratificación de tratados y convenios en materia de comercio, medio ambiente y derechos humanos” (Fix-Fierro y López Ayllón, 2006, p. 164). De acuerdo con los autores, la reinsertión del país en los mercados internacionales indujo al cambio interno. Como ha sucedido en otros periodos de la historia, el sistema jurídico

mexicano se abrió a la modernización mediante la adopción y adaptación de modelos jurídicos extranjeros.

El mismo Héctor Fix-Fierro (2018) establece que a partir de 2018, “asistimos a la conclusión de un periodo de intensa modernización de la vida política, económica, social y jurídica de México que se inicia con el ‘cambio de rumbo’ que impulsó el presidente Miguel de la Madrid en 1982 y que se acelera a partir de 1988, teniendo remanentes hasta hoy en día”. Por lo cual, el hecho de que se le haya definido, o descalificado, como “neoliberal”, presenta relación con la ideología predominante de los gobernantes en turno —aunque no es un factor que pueda descartarse del todo—, por ejemplo que, con el agotamiento de un modelo de Estado y de sociedad que topó con sus límites en el año de 1982.

La única alternativa viable en ese momento parecía ser la apertura al entorno internacional, principalmente el de la economía global. Sin embargo, con el tiempo la apertura económica obligó a otros cambios, de tipo político (notablemente en la arena electoral), jurídico y social que, en conjunto, se tradujeron en una nueva arquitectura institucional que se encuentra — formalmente al menos — al nivel de los países más avanzados del mundo. Dicho en otras palabras: “reducir este periodo de modernización a las coordenadas del cambio económico “neoliberal” implica una visión estrecha de las transformaciones y de la racionalidad social que las subyace y las explica” (Fix-Fierro, *et al.*, 2018).

Respecto del periodo neoliberal, existe también un importante conjunto de trabajos críticos acerca de los resultados que ha dado. Entre ellos encontramos por ejemplo el del constitucionalista mexicano Jaime Cárdenas (2016), para quien “los cambios sufridos en el mundo resultado de la nueva realidad neoliberal y globalizadora han producido una revolución jurídica que los ha acompañado y que ha reforzado el poder de las grandes potencias, corporaciones e instituciones supranacionales por encima de los intereses de los Estados-nación y de sus habitantes, con excepción de la internacionalización de los derechos humanos”.

Conclusiones:

Estado, derecho y desarrollo económico hoy

El agotamiento del modelo económico neoliberal, el surgimiento de nuevos polos de desarrollo económico, así como eventos globales como la crisis económica de 2008 y la pandemia por COVID-19 muestran que los conceptos de desarrollo económico continúan en evolución al mismo tiempo que las influencias recíprocas con el derecho encuentran nuevos caminos y formas de interacción. El mundo de hoy es muy

diferente al que se presentaba en los principios del Estado moderno y el modelo económico capitalista y, por lo tanto, los conceptos y usos del derecho y su relación con el desarrollo económico varían aceleradamente.

Las nociones actuales de desarrollo económico se alejan de los criterios tradicionales de riqueza y distribución para integrar otros que toman mayor relevancia a la par que hacen el campo de estudio más complejo. Temáticas tales como el cuidado del medio ambiente, la seguridad o la inclusión han tomado centralidad en los temas de desarrollo. Los usos del derecho para conseguir esos objetivos también se han diversificado. Frente a la gran diversidad de intereses y visiones en el mundo contemporáneo sobre lo que es el desarrollo económico y las vías institucionales para conseguirlo, es difícil encontrar acuerdos. Por lo tanto haremos referencia solamente a uno de los esfuerzos más articulados a nivel global. Se han propuesto los Objetivos de Desarrollo Sostenible 2030 como una meta asequible para los países del mundo en unos años.³ Son diecisiete objetivos que establecen una guía para los Estados nacionales en la persecución de claves de desarrollo para el presente. Su consecución enfrenta diversas problemáticas globales y contextuales y de su implementación podemos aprender mucho sobre las dinámicas contemporáneas entre derecho y desarrollo económico.

En el contexto mexicano, claramente nos encontramos en un momento de gran cambio en las relaciones entre derecho, Estado y economía que nos distancian de las dinámicas observadas durante los últimos treinta años. El modelo neoliberal en el país se ha agotado con la elección de grupos de poder que siendo críticos del mismo se encuentran en la búsqueda de alternativas para la ortodoxia neoliberal. En estas nuevas conformaciones políticas, los usos del derecho también se encuentran en transformación. La importancia que tuvo el derecho como herramienta para la elaboración de políticas públicas está a prueba en el nuevo contexto político y económico.

En los últimos treinta años, el derecho tuvo una relevancia que podría ir en detrimento, por lo menos en los espacios más consolidados como el derecho internacional y el derecho constitucional. En los siguientes años observaremos las nuevas dinámicas de interacción entre la economía y el derecho con relación al Estado, así como el surgimiento de nuevos estudios en consecuencia. Esta área de estudio presenta retos sustantivos que nos permitirán aprender sobre las nuevas dinámicas en la toma de decisiones, la articulación de nuevos programas y fines de gobierno a través de las instituciones jurídicas, así como de los espacios de resistencia de las instituciones construidas con anterioridad.

³ Pueden consultarse en la página <https://www.un.org/sustainabledevelopment/es/objetivos-de-desarrollo-sostenible/>

Resumen esquemático del capítulo 1

ESTADO, DERECHO Y DESARROLLO ECONÓMICO

¿Cómo influye el derecho para el bienestar económico de las sociedades?



- El **derecho** y la **economía** tienen una relación muy estrecha.
- De acuerdo con la **teoría jurídica liberal**, esta relación explica el surgimiento del Estado moderno a través de su relación con la propiedad privada y el capital.
- Después de las revoluciones industriales y los procesos de independencia, el derecho se utilizó para la **construcción del Estado moderno** a través de las constituciones.

Relación entre el derecho y la economía

- De acuerdo con la **visión instrumental** de **Karl Marx**, el derecho está al servicio de los intereses de la clase dominante.
- Según la **visión estructural**, el derecho tiene una “autonomía relativa” respecto de la base económica.
- **Max Weber** sostiene una visión antagónica a la anterior: el surgimiento de un sistema racional legal es precondición para la emergencia del capitalismo.

Law and Development

- Se propone el **uso del derecho como herramienta** para el desarrollo económico.
- Surgimiento de modelos alternativos al **Estado liberal**.

Law and Economics

- Interés centrado en los efectos que podrían tener las leyes en materia económica, en cuestiones fiscales.

Derecho y globalización

- Época de expansión de la economía de mercado y protección de derechos.



Desafíos y perspectivas actuales

- Balance entre desarrollo económico y protección de derechos humanos.
- Necesidad de abordar desigualdades y empoderar actores locales.



Actividad de aprendizaje

- **Objetivo:** comprender las nociones básicas de Estado, derecho y desarrollo económico hoy.
- **Instrucciones:** a partir de la lectura integral del Capítulo 1, responda y atienda las cuestiones y planteamientos que a continuación se presentan.
 1. Discutir en grupo sobre la globalización: ¿Es un proceso acabado? ¿Es un plan vigente? ¿Es diferente respecto de sus inicios en los años noventa?
 2. Realizar una infografía sobre los Objetivos de Desarrollo Sostenible 2030. Describa por lo menos 3 de los 17 objetivos.
 3. ¿Cuáles son las escuelas de pensamiento más relevantes? ¿Cuáles comparten mayores similitudes entre sí? ¿Cuáles son las diferencias más importantes entre ellas?
 4. Dibujar en una línea del tiempo los cambios a los artículos 25, 26, 27 y 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos en sus diferentes procesos de reforma: ¿Cuáles son los periodos de mayor intensidad de cambio? ¿Qué etapas podemos observar en la regulación de la economía desde el derecho? ¿Qué cambios relevantes se han introducido de 2018 a la fecha?

Actividad de autoevaluación

- **Instrucciones:** responda a partir de la lectura reflexiva del Capítulo I. Elija la opción correcta.
 1. Autores que estipulan que el derecho debe ser protector de la propiedad privada
 - a) Thomas Hobbes y John Locke
 - b) John Locke y Max Weber
 - c) Heinrich Stoll y Philipp Heck
 2. ¿Cuáles son las dos visiones que propone Karl Marx sobre el derecho?
 - a) Visión racional y dimensional
 - b) Visión pragmática y dogmática
 - c) Visión estructural e instrumental

3. Según Karl Marx, ¿qué apoyan las ideas de igualdad y libertad individual?
 - a) Ayudan a asegurar los intereses de la clase capitalista
 - b) Ayudan a aumentar la producción
 - c) Apoyan el crecimiento económico

4. Ejemplos de instituciones modernas según Max Weber
 - a) La Iglesia y el Estado
 - b) Procesos de educación y formación profesional
 - c) El Estado y el mercado

5. ¿Qué es la racionalización?
 - a) La inmediatez de construir argumentos válidos
 - b) La capacidad de realizar cálculos eficientes para alcanzar los objetivos deseados
 - c) La capacidad de crear una ciencia

6. Menciona dos exponentes de la escuela de la jurisprudencia de intereses
 - a) Philipp Heck y Max Weber
 - b) Boaventura de Sousa y Heinrich Stoll
 - c) Max Rumelin y Heinrich Stoll

7. ¿En qué consiste el cosmopolitismo subalterno?
 - a) Una concepción de alejar el derecho y la política
 - b) Una concepción para estudiar con un nuevo enfoque la jurisprudencia
 - c) Una concepción de reconectar el propio derecho y la política

8. Escuela que marca tres momentos históricos en la relación derecho y desarrollo
 - a) Estudios de *Law and Development*
 - b) *Laws and Economics*
 - c) Sociología de la emergencia

9. Propone el concepto de sociología de la emergencia

- a) Boaventura de Sousa
- b) Fix-Fierro y López Ayllón
- c) John Locke

10. ¿Por qué es relevante el 2018 según Héctor Fix-Fierro? Complementa con tu perspectiva.

- a) Se concluye un periodo de intensa modernización de la vida en múltiples esferas
- b) Se concluye el fenómeno modernizador
- c) Da fin el periodo de hiperglobalización

Fuentes de consulta

- Alviar, H. (2022). *Legal Experiments for Development in Latin America: Modernization, Revolution and Social Justice*. Oxfordshire, UK: Taylor & Francis Group.
- Bentham, J. (1789). *An introduction to the Principles of Morals and Legislation*.
- Cárdenas, J. (2016). *El modelo jurídico del neoliberalismo*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM.
- Couso, J. (2017). “The economic constitutions of Latin America”, en Dixon, R. and Ginsburg, T. *Comparative Constitutional Law in Latin America*, Cheltenham, UK: Edward Elgar Publishing.
- Fix Fierro, et al. (2018) *Manual de sociología del derecho. Dieciséis lecciones introductorias*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM.
- Fix-Fierro, H. (2020). *El poder del poder judicial y la modernización del derecho en México*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM.
- Fix-Fierro, H., López, A. (2006). *¿Muchos abogados, pero poca profesión? Derecho y profesión jurídica en el México contemporáneo*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM.
- Deflem, M. (2008). *Sociology of Law. Visions of a Scholarly Tradition*. Cambridge, UK: Cambridge University Press.
- Dworkin, R. (1978). *Taking Rights Seriously*. Cambridge, EUA: Harvard University Press.

- González, P. (2021). *Interdisciplina y complejidad*. Argentina: Ediciones UNGS.
- González Casanova, P. *La democracia en México*. (ed. 7ª). México: Serie Popular Era.
- Habermas, J. (2010). *Facticidad y validez*. (ed. 6ª). Madrid: Editorial Trotta.
- Hart, H. (2012) *The Concept of Law*. (ed. 3). Oxford, UK: Oxford University Press.
- Hobbes, T. (1980). *Leviathan*. México: Fondo de Cultura Económica.
- Kelsen, H. (1974). *La garantía jurisdiccional de la Constitución [1929]*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM.
- Kennedy, D. (2004). *Legal Education and the Reproduction of Hierarchy: A polemic against the System* (Critical America, 56). Nueva York, EUA: NYU Press.
- Locke, J. (1999). *Ensayo sobre el entendimiento humano*. México: FCE.
- López, S. y Fix-Fierro, H. (2000). *¡Tan cerca, tan lejos! Estado de derecho y cambio jurídico en México (1970-1999)*. Boletín Mexicano de Derecho Comparado.
- Marx, K. (1980). *Contribución a la crítica de la economía política [1859]*. México: Siglo XXI Editores.
- Merryman, J. y Pérez-Perdomo, R. (2018). *The Civil Law Tradition: An Introduction to the Legal Systems of Europe and Latin America*. (ed. 4ta), Stanford, EUA: Stanford University Press.
- Mill, S. (1891). *El utilitarismo*. España: Dirección y Administración.
- Milovanovic, D. (2003). *An Introduction to the Sociology of Law*. (ed. 3rd). Monsey, Nueva York, USA: Criminal Justice Press.
- Marx, K. y Engels, F. (1997). *Manifiesto Comunista [1848]*. Madrid: Akal.
- North, D. (1990). *Institutions, institutional change and economic performance*. Cambridge, UK: Cambridge University Press.
- Posner, R. (1983). *The Economics of Justice*. Cambridge, USA: Harvard University Press.
- Ross, A. (2019). *On Law and Justice*. Oxford: Oxford University Press.
- Santos, B. y Rodríguez, C. (2006). *Law and Globalization from Below: Towards a Cosmopolitan Legality*. Cambridge, UK: Cambridge University Press.
- Trubek, D. y Santos, A. (2006). *The New Law and Economic Development. A critical appraisal*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Weber, M. (1993). *Economía y Sociedad [1922]*. Madrid: Fondo de Cultura Económica.
- Witker, J. (2017). *El capítulo económico de la Constitución de Querétaro*. Revista de la Facultad de Derecho de México 67 (267): 567.

CAPÍTULO 2

Soberanía y Estado de Derecho: perspectivas históricas y nuevas propuestas

MOISÉS MANUEL CASTRO JARQUÍN*

*La soberanía del hombre está oculta en la
dimensión de sus conocimientos.¹*

Francis Bacon

Resumen

Hablar de soberanía es hablar de las diversas imágenes del Estado, desde la monarquía hasta el Estado Constitucional de Derecho, un amplio recorrido histórico transicional de la soberanía, resaltando la cualidad polisémica del concepto, que para entender y explicar, es necesario conocer el contexto histórico político que le da vida y significado. Por ello proponemos una breve revisión histórica, y para el contexto actual, reflexionaremos sobre nuevas propuestas, entre ellas, la perspectiva desde el neoconstitucionalismo, la propuesta desde una perspectiva feminista y finalmente una propia relacionada con la dignidad humana, cuestionando la visión positivista y clásica del Estado de Derecho y la soberanía.

Introducción

La idea de soberanía ha sido una constante en la historia de la humanidad y ha desempeñado un papel fundamental en la evolución de las sociedades y los Estados.

* Académico de la Facultad de Ciencias Políticas y Sociales de la UNAM, así como del Posgrado de la Facultad de Derecho de la misma institución. Correo electrónico: manuel_jarquin@politicas.unam.mx

¹ Bacon, F. (1984). *Novum Organum*. España: Sarpe.

Desde los albores de la civilización, los seres humanos han buscado establecer sistemas de gobierno y organización que les permitan ejercer el control sobre su propio destino. La soberanía en esencia representa el concepto de poder y autonomía, y ha sido objeto de intensos debates y reflexiones a lo largo del tiempo. Como parte de la presente obra, en este capítulo nos adentraremos en una aproximación histórica al concepto de soberanía, explorando su origen, evolución y diversas interpretaciones a lo largo del tiempo. A través del análisis de diferentes corrientes teóricas, tratados políticos y acontecimientos históricos, tenemos como objetivo comprender cómo el concepto de soberanía ha influido en la configuración de los Estados y en las relaciones internacionales.

Comenzaremos examinando los fundamentos de la soberanía que sentaron las bases para el desarrollo de teorías políticas y jurídicas. Exploraremos la influencia de la cristiandad medieval y la idea de la soberanía divina, que otorgaba un poder absoluto a los monarcas y gobernantes, a la imposición de reglas a los actos del soberano en la Carta Magna de 1215, cuestionamiento histórico al absolutismo monárquico y por ende a la soberanía unipersonal.

Avanzando en el tiempo, analizaremos la transición hacia la soberanía popular y la emergencia de las ideas republicanas, examinaremos brevemente el pensamiento en la ilustración francesa, que plantearon teorías fundamentales sobre el contrato social, el poder del pueblo y la limitación del poder del Estado.

Posteriormente, nos adentraremos en el período de las revoluciones y las luchas por la independencia de los Estados, donde el concepto de soberanía cobró una nueva dimensión. Para ello haremos una muy breve revisión de la Declaración de Independencia de los Estados Unidos, la Revolución Francesa y otros movimientos que desafiaron el antiguo orden y buscaron establecer nuevos modelos de gobierno basados en la soberanía popular.

Finalmente, reflexionaremos sobre el impacto de la soberanía en la era moderna y los desafíos que enfrenta en un mundo globalizado. Abordaremos temas como el surgimiento de organizaciones internacionales que establecen principios universales de carácter vinculatorio a los Estados, el equilibrio entre el poder estatal y los derechos individuales, así como los debates actuales sobre la soberanía en el contexto de la economía global y la gobernanza internacional. Por último, exploraremos nuevas propuestas que apuntan a una redimensión del concepto.

En resumen, el presente capítulo ofrece una visión panorámica y crítica del concepto de soberanía a lo largo de la historia, examinando sus raíces, transformaciones y desafíos en diferentes contextos. A través de esta aproximación, esperamos comprender mejor la evolución de este concepto esencial y su relevancia en el mundo contemporáneo.

Antecedentes

Existe un largo tránsito en cuanto a la evolución del concepto de soberanía y su significación política y jurídica a lo largo de la historia. León Duguit señala de forma muy clara que en su construcción, la soberanía ha transitado, desde el *Imperium* romano; la institucionalización del feudo como elemento de organización y sometimiento; el *dominium* de la propiedad y sus fines; la concepción del poder supremo ejercido por el monarca sobre sus vasallos, poder incuestionable por ser legitimado y coronado por gracia divina, la soberanía divina; pasando por las doctrinas teológicas del siglo XIII, las teorías de los escritores protestantes en el siglo XVI y de los enciclopedistas en el siglo XVIII (Duguit, 1924).

El Imperium Romanum

Símbolo y concepto central en la estructura política y legal de Roma, estrechamente ligado al sistema de gobierno y al ejercicio del poder por parte de los líderes romanos. El *Imperium* se concedía a los magistrados romanos, especialmente a los cónsules y los pretores, les otorgaba la capacidad de ejercer el mando y la jurisdicción en nombre del Estado. Este poder abarcaba tanto el ámbito civil como el militar. El *Imperium Romanum* era expresión de la soberanía y del dominio de Roma sobre sus territorios y su pueblo. Símbolo de la autoridad y la capacidad de Roma para gobernar y administrar sus territorios, imponiendo leyes, recaudando impuestos y manteniendo la paz y el orden.

Los magistrados con *Imperium* tenían autoridad para tomar decisiones políticas, dictar leyes, administrar justicia y comandar las fuerzas armadas. Sin embargo, durante el período cúspide del Imperio Romano, el *imperium* se concentró cada vez más en el emperador, quien se convirtió en la máxima autoridad y concentró en sí mismo todos los poderes políticos, militares y religiosos (Mattern, 1999), dándose para sí el poder soberano como máximo poder político.

El feudo como estructura soberana

El feudo era un sistema de vasallaje y relaciones de dependencia que surgió durante la Edad Media. Bajo este sistema, los señores feudales, quienes eran generalmente nobles o clérigos poderosos, otorgaban protección y permisos para el uso de tierras a sus vasallos, a cambio de servicios militares y lealtad.

El modelo feudal era una especie de acuerdo entre el señor y el vasallo, establecía una relación de dependencia mutua. En ese contexto, el señor feudal era considerado el soberano dentro de sus dominios, ya que ostentaba el poder para gobernar y administrar justicia en su territorio de forma soberana; sin embargo, este poder se encontraba limitado por las obligaciones y lealtades que debía hacia un gobernante superior, formando una jerarquía feudal que se extendía hasta el monarca o emperador, de tal modo que todos ejercían soberanía de acuerdo al grado jerárquico sobre sus inferiores (Reynolds, 1997).

Esta soberanía se ejercía a través de las relaciones de vasallaje y fidelidad establecidas alrededor del feudo. Así que, los grandes señores feudales delegaban parte de su poder y autoridad mediante la concesión de feudos menores a sus vasallos. Es importante tener en cuenta que la significación de la soberanía durante la Edad Media difería por mucho de la noción moderna del concepto. La soberanía feudal estaba más descentralizada y fragmentada, con múltiples señores feudales que ejercían su propia autoridad dentro de sus dominios y rendían fidelidad a un monarca como soberanía superior. A medida que evolucionó el sistema feudal y se desarrollaban los Estados nacionales, la soberanía comenzó a centralizarse en los monarcas adquiriendo uniformidad y exclusividad.

Soberanía, absolutismo y Estado

La *suma potestad* del soberano como monarca es absoluta. Thomas Hobbes explica que este poder soberano necesariamente debe ser un poder absoluto, sin límites, ya que ni siquiera los límites morales derivados de la ley natural como la justicia, la equidad, la modestia y la piedad pueden frenar el poder del monarca. Estos límites sólo existían en tanto no hubiese temor a un poder supremo, tan necesario que es lo único que podrá dar guía a las voluntades de los hombres. Tal poder pasará de un individuo a un soberano representando las exigencias de los hombres, así en algún momento, el temor al soberano absoluto se transforma en temor a un poder superior sustituto, así el Estado es configurado en torno a la soberanía como el sustituto del monarca (Hobbes, 2005).

Jean Bodin coincide y señala que al romperse la dependencia personal entre señores y vasallos, se genera un vacío y surge la necesidad de sustituir tal dependencia por un orden jurídico que preserve la sumisión del súbdito en un ente superior, así el poder se desprende del monarca y se objetiva en la soberanía como instrumento para

la integración de los poderes feudales y estamentales² en una unidad superior llamada Estado (Bodin, 1997). Desde esta perspectiva, la soberanía es el factor creador del Estado, es su catalizador y al mismo tiempo medio de existencia, por tanto, radica de forma perpetua y absoluta en la república, transitando del absolutismo monárquico al absolutismo estatal.

Soberanía y Estado de Derecho

El poder absoluto del monarca encontró límites expresos a su soberanía en 1215, con la revuelta de los señores feudales en Inglaterra en razón del abuso del que eran objeto por parte del rey Juan I de Inglaterra³, a quien se le presionó para aceptar y firmar un acuerdo, un documento donde se le ponía freno a su incesante tendencia a las guerras, y cuyo costo recaía en los nobles y feudales que eran obligados por mandato real a proveer hombres, alimentos, insumos y dinero. De no hacerlo, eran sometidos a cárcel y despojo de sus bienes. Este documento escrito en latín, conocido como *Magna Carta*, surgió no sólo como compromiso sino como obligación de sujetarse a una serie de límites escritos al ejercicio del poder del soberano. El rey consideró que estas reglas atentaban contra su soberanía al aceptar la existencia de un documento que lo restringía y lo sometía a un poder superior, es el origen del Estado de Derecho, donde la ley está por encima de la voluntad del rey.

Si bien, el rey entró en un conflicto armado para no cumplir, aunque posteriormente fue obligado a ello, lo cierto es que históricamente ese documento adquirió gran importancia por establecer principios de Derecho que influyeron en la construcción normativa de las libertades y derechos de las personas, principios vigentes en gran número de leyes y constituciones modernas. Entre estos, podemos mencionar el derecho a no ser privado de la libertad sino mediante juicio; el derecho a ser escuchado en juicio, precedente del *habeas corpus*; el derecho de las viudas a conservar sus bienes sin la obligación de contraer nuevas nupcias; la libertad de tránsito de personas y mercancías; y la obligación a que todo tribunal sea establecido en un lugar determinado (Carpenter, 2015).

² Los poderes estamentales estaban compuestos primordialmente por los grupos dominantes de la Europa medieval y del Antiguo Régimen en razón de sus condiciones económicas, políticas o incluso jurídicas, formando estamentos sociales: clero, nobleza y el llamado tercer Estado o el pueblo carente de privilegios.

³ John Lackland, Juan I de Inglaterra, también conocido como Juan sin Tierra.

Estos principios subsistieron en el tiempo en el sistema de leyes y precedentes del *Common Law* inglés, reflejados en la Carta de Derechos de 1689, hasta llegar a influir en la Declaración de Derechos del Buen Pueblo de Virginia en 1776, primera constitución formal contemporánea de breve vigencia que estableció la existencia de derechos inherentes a las personas como la libertad de culto, la prohibición de castigos crueles o inhumanos, el debido proceso, entre otros (Virginia Colonial Convention, 1776), conceptos que se concretizaron en la Declaración de Independencia de los Estados Unidos ese mismo año.

Los derechos de libertad y la soberanía aparecen como conceptos contradictorios, ya que el segundo requiere necesariamente de sumisión y no de libertad. Duguit resuelve esta contradicción despojando a la soberanía de la esencia de potestad de mandar y la transforma en capacidad de servicio, transita de una potestad de mandar a un deber de servir (Duguit, 1924, p. 24), cuestionando la noción clásica del poder absoluto e ilimitado que residía en el Estado, y en su lugar propone un enfoque más centrado en la idea de servicio público y responsabilidad, donde la soberanía debe entenderse como un deber del Estado para con la sociedad y no como un poder ilimitado sobre los individuos.

Por ello, la soberanía no es un poder que emane del Estado, sino una función que debe ejercerse en beneficio de los gobernados, estableciendo a su vez, que el Estado no es una entidad separada y superior a la sociedad, sino sólo un órgano encargado de administrar los asuntos públicos y garantizar el bienestar colectivo. Desde esta visión, destaca la importancia de los derechos individuales y colectivos en relación con la soberanía, pues en esta relación, el ejercicio del poder soberano debe estar sujeto a limitaciones explícitas con la finalidad de respetar los derechos y libertades fundamentales, en este sentido, se aboga por un Estado en el cual la soberanía esté sujeta a un marco jurídico que asegure la protección de tales derechos (Duguit, 1924).

La Soberanía del Derecho o la Ley

En contraste con la concepción de Duguit acerca del Estado de Derecho, Hugo Krabbe, desde una perspectiva contemporánea del Estado, señala que ahora es una autoridad espiritual quien sustituye el poder personal y centralizado del monarca: “Hoy no vivimos ya bajo el imperio de las personas, sean naturales o jurídicas, sino bajo el imperio de normas, de fuerzas espirituales. Aquí es donde se nos revela la idea moderna del Estado” (Krabbe, 1922, pp. 8-9), es la ley y no el

Estado quien sustituye al soberano, y traslada la sumisión al monarca a una sumisión a la norma.

Las leyes como fuerzas espirituales al tomar el lugar de la autoridad personal reciben para sí, la soberanía, y es desde aquí que se plantea su teoría de la soberanía del Derecho⁴, que establece la tesis que sólo el Derecho es soberano y no el Estado. Sustentada primordialmente en las fuerzas naturales o espirituales de la humanidad, que toman el lugar de la autoridad de una sola persona, y generan obediencia voluntaria a la ley. La naturaleza del hombre como fuerza espiritual común reflejada en la ley, es a la única a la que se le debe obediencia (Krabbe, 1922) y ésta es la máxima autoridad por encima de cualquier individuo o entidad incluyendo al gobierno. En este contexto, la ley es considerada como el fundamento de la autoridad y el poder del Estado, como elemento clave del Estado de Derecho, donde las leyes se aplican imparcialmente, sin sesgos ideológicos o políticos, y los derechos y libertades son protegidos por ella.

Soberanía como poder constituyente

Diferenciado de la soberanía del pueblo como el legitimador y gran ordenador del poder legislativo, Carl Schmitt define al soberano como el que decide el estado de excepción, no entendido como un estado de sitio, sino como un concepto general de la doctrina del Estado en donde lo excepcional no está previsto en el orden jurídico vigente y por tanto genera un vacío que pone en riesgo al Estado, requiriendo de la actuación del soberano para resolverla “(...) si la actuación no está sometida a control alguno ni dividida entre diferentes poderes que se limitan y equilibran recíprocamente, como ocurre en la práctica del Estado de Derecho, al punto se ve quién es el soberano” (Schmitt, 2009, p. 14).

De acuerdo a Schmitt, el soberano es aquél que decide si el caso es de necesidad, y luego, qué es lo que debe suceder para resolver tal situación. Lo excepcional reside en aquellas situaciones que no están previstas en el orden jurídico, pero no por ello dejan de pertenecerle, así que, quien detente la soberanía lo resolverá. Se plantea una desconexión entre la realidad del caso excepcional, y el orden normativo que no le contempla; en otras palabras, un conflicto entre el ser de la realidad y el deber ser de la norma, radicando la soberanía en quien, con la potestad que le otorga la ley, le puede resolver el estado de excepción.

⁴ Entendiendo Derecho como Ley.

Esta facultad para resolver es resultado del soberano como gran fundador, como el gran legislador al crear “el orden originario” (Schmitt, 2009, p. 23), estableciendo un sistema de ordenaciones, cuyo punto de partida es una norma originaria suprema y descendiendo hasta llegar a una norma ínfima. Schmitt llama a esta norma superior, norma fundamental unitaria, unitaria en el sentido que unifica el orden jurídico y establece al Estado, así surge la Constitución como consecuencia de la soberanía del constituyente, con la facultad para constituir una norma fundamental unitaria que establezca equilibrio de poderes, sus alcances y limitaciones. Pero esta norma fundamental puede, en general, no considerar toda realidad, y por ello se suscitan situaciones excepcionales que requieren de la atención de quien puede resolver esta falta de regularidad, mediante un estado de excepción. Así, la soberanía es el atributo central del poder político y se basa en la capacidad de tomar decisiones excepcionales en momentos críticos.

Hans Kelsen desarrolla esta teoría en su máxima expresión, donde la soberanía deja de ser una cualidad del Estado para transformarse en atributo del orden jurídico, donde un sistema de normas sólo es válido porque es supremo y por tanto no debe su validez a otra norma, es decir no debe su existencia a otros sino se produce a sí misma. Al preguntarse de dónde se adquiere la validez para la creación de dicha norma, propone la existencia de una norma suprema no visible, hipotéticamente existente (Kelsen, 2011, pp. 229-230).

Soberanía del Estado

La teoría de la soberanía del Estado tuvo un auge importante en la filosofía política alemana, Krause y Ahrens fueron los responsables de propagar esta doctrina, perfeccionada más tarde por Gerber, Laband y Jellinek (González, 2007, p. 331). Esta teoría propone al Estado como una unidad orgánica, no un simple conglomerado de individuos, como tampoco la única fuente del Derecho o de la autoridad. Por el contrario, reconoce al Estado como un conjunto de personas colectivas con sustantividad propia, que no derivan del poder político, y siendo una totalidad se le define la soberanía como atributo: el Estado como comunidad total organizada (González, 2007).

El Estado surge, entonces, de un acto cuya validez es auto creativa, no depende de la validez de una norma preexistente que le da vida, dado que el carácter de supremacía sólo compete al Estado por sí mismo, no hay poder superior, ni ley superior, toda

la ley se desprende del acto de creación, y por ende el sistema normativo y jurídico es válido por ser inferior al Estado soberano y su consecuencia.

En esta visión, la soberanía proviene del orden ontológico, de preceptos empíricos, de la naturaleza de las cosas, en donde el Estado responde a un impulso natural de los seres humanos de socializar y agruparse, y en esta socialización surgen los liderazgos que impulsan los esfuerzos comunes para el bien común. Este liderazgo requiere necesariamente de un Derecho supremo de imposición y coacción hacia los entes que conforman el grupo, a este Derecho supremo se le reconoce como la soberanía del Estado, que no depende de voluntades humanas. Aunque los individuos se involucran en el ejercicio de la soberanía mediante la organización del Estado y sus reglas de participación, no son partícipes en su creación, porque la soberanía resulta intrínseca al Estado mismo y no a los individuos.

La soberanía es exclusiva del Estado, sólo a él corresponde el ejercicio del poder en su territorio, ninguna persona u organismo no estatal puede asumir derechos soberanos y competir con el Estado en el ejercicio de la soberanía, ésta es suprema, es el poder último del Estado y por ello nadie puede asumir algún tipo de autoridad para ejercerla, al ser suprema no puede ser alienada a intereses ajenos al poder del Estado (Kaiser, 2010). La supremacía se establece como el poder soberano al interior del Estado, configurando una jerarquía clara, un Estado de Derecho y un orden jurídico; mientras que al exterior y frente a otras soberanías, abandona el carácter supremo y asume su carácter de plena autonomía no sometida a leyes o jurisdicciones extranjeras donde no existe un dominio de una soberanía a otra.

Soberanía interna, Soberanía externa

La soberanía se considera fundamental para la existencia del Estado, pues éste subsiste mientras existe dicha soberanía. Por tanto, en el ámbito del Derecho Internacional, se la reconoce como un elemento garante de la igualdad entre los Estados, reconociendo que cada uno de ellos posee una soberanía exclusiva y suprema en el ejercicio del poder dentro de sus propios territorios. Es claro que esta soberanía y su carácter supremo no puede ser invocada como justificación para menoscabar o amenazar la soberanía de otros Estados, limitándose únicamente a su ámbito territorial.

De este modo, la soberanía estatal adquiere una doble connotación: internamente, como la facultad exclusiva de ejercer el poder dentro de su territorio, y externamente, como el reconocimiento de los límites de su poder frente a otras soberanías consideradas como iguales. Wendy Brown, en *Walled States, Waning Sovereignty*,

señala la discrepancia en el uso político de la soberanía como supremacía y no como autonomía:

As a boundary marker that is also a form of power, sovereignty bears two different faces. These appear in two different dictionary meanings of “sovereignty,” “supremacy” and “autonomy,” and two equally discrepant political usages, as decisive power or rule and as freedom from occupation by another (Brown, 2010, p. 52).

Frente al riesgo de ocupación, Schmitt sostiene que la política se fundamenta en la distinción entre amigo y enemigo, en la identificación del enemigo que amenaza la existencia del Estado. La soberanía, entonces, radica en la capacidad del Estado para tomar decisiones determinantes en la confrontación con ese enemigo, y el soberano es quien tiene el poder de decidir sobre lo excepcional, tiene la facultad de suspender las reglas normales y aplicar medidas extraordinarias para preservar la seguridad y la estabilidad del Estado (Schmitt, 2009). La colisión de soberanías, y esa discrepancia en el uso político de supremacía y autonomía, llevó a establecer reglas que dieron pie al Derecho Internacional.

La guerra de los treinta años en Europa de 1618 a 1648, alimentada por el conflicto religioso, la crisis del Sacro Imperio Romano Germánico y la rivalidad de dos de las casas más importantes de la época —los Habsburgo de Austria-España y los Borbones de Francia— tuvo diversos intentos de alcanzar la paz, generalmente silenciados por las voces de los diferentes actores y la intransigencia del moribundo orden medieval. No es sino después de cuatro años que se alcanzó la llamada Paz de Westfalia con la firma de los tratados de Münster y Osnabrück en octubre de 1648, donde se resolvieron los conflictos religiosos, se crea una nueva constitución para el Sacro Imperio Romano Germánico en donde se consagraron nuevas libertades alemanas y resolvieron los conflictos con Francia (Bremer, 2013).

Estos tratados de paz fueron el plano arquitectónico de la organización territorial de los Estados, a partir del reconocimiento mutuo de su soberanía, dejando de lado los actos arbitrarios de los Estados absolutistas y fomentando la evolución del Derecho de gentes como Derecho común a los pueblos hacia el Derecho entre los Estados. Reconociendo la igualdad jurídica entre Estados, su independencia e interdependencia, configurando la Europa de los Estados, a partir de un nuevo ordenamiento, de un estatuto de la Europa moderna.

Este ordenamiento configura las relaciones interestatales a partir de establecer líneas conductoras generales sobre política exterior, cimentada principalmente en dos grandes columnas: el respeto a la jurisdicción territorial y la *summa potestas*, es

decir, la soberanía (Bremer, 2013, p. 23). Estos dan origen a principios del Derecho vigentes hasta el día de hoy, la no intervención, la libre autodeterminación, la independencia, la igualdad entre soberanías y la buena fe para cumplir con los compromisos pactados; por ello, la firma de la Carta de las Naciones Unidas buscó coincidir con la fecha de la firma de los tratados de Paz de Westfalia, con la finalidad de conmemorar el nacimiento del Derecho Internacional. A partir de estos hechos, los Estados definieron con claridad desde sus constituciones la propia visión de soberanía y la dinámica dialógica entre ellas.

En esta evolución de las diferentes imágenes del Estado, la soberanía acompaña a cada una de ellas, estableciendo elementos característicos y distintivos, pero compartiendo esta doble faceta, la interior y la exterior (Carpizo, 1982).

Luigi Ferrajoli concuerda en que la soberanía interna ha recorrido el camino del absolutismo, de la soberanía parlamentaria o constitucional, de la soberanía popular, transformándose de potestades absolutas a potestades funcionales en sentido orgánico, diluyendo el concepto tradicional en el modelo del Estado de Derecho en donde todos los poderes quedan subordinados a la ley, lo que equivale de alguna forma a la negación de la soberanía porque deja de existir el poder hegemónico del soberano, y se impone la ley y el Estado de Derecho como soberanía (Ferrajoli, 2010).

Y, por otro lado, la soberanía externa, que en un primer momento se potencia frente al derecho a la guerra, se promueve y legitima la conquista, la colonia y la invasión, y en sentido opuesto la defensa territorial bajo las mismas razones. Desde esta relación entre Estados, se han desarrollado los conceptos de soberanía nacional y soberanía popular, más cercanas al concepto de soberanía del Estado.

La soberanía interna es fundamento del Estado de Derecho, que valida la supremacía de la ley sobre valores y principios, y esta ley al otorgar derechos, se legitima al interior, y también en su relación frente a otros Estados, así la soberanía externa se absolutiza, entre más se juridifica el Estado como ordenamiento, más se consolida como entidad autosuficiente y autónoma (Ferrajoli, 2010, pp. 138-144). Esta visión ha permanecido durante el predominio del positivismo jurídico en torno a la soberanía y el desarrollo del Estado de Derecho, la visión del Estado autosuficiente frente a la comunidad internacional, y que ahora bajo el rigor de la globalización se ha puesto a prueba a partir de la integración de normas y principios de origen externo en la ley interna, dejando al legislador estatal en un papel de validador de la norma y no como su creador, como lo es de origen.

Soberanía popular

Johannes Althusius sostenía ya en 1610 que el Estado tiene su origen en un acuerdo expreso o tácito de sus miembros, siendo resultado de un pacto entre ellos, por ello propone que la soberanía nace del pueblo y les pertenece perpetuamente en razón de ser el origen del pacto que los une en la composición del Estado, y los gobernantes sólo ejercen soberanía por delegación, siendo poseedores por designio del pueblo y éste puede destituirlos en cualquier momento por estar sometidos a la voluntad popular, esta doctrina es la que concretiza la soberanía del pueblo (Althusius, 1617, en González, 2007).

Sin embargo, el concepto de la soberanía del pueblo no fue una idea que permeara de manera inmediata en las propuestas ideológico-políticas de la época, mucho menos en la construcción de nuevos regímenes, pero fue suficiente para que más de un siglo después se materializara en la Declaración de Derechos del Buen Pueblo de Virginia de 1776, ya que estableció formalmente el concepto de soberanía del pueblo en su artículo II: “Que todo poder es inherente al pueblo y, en consecuencia, procede de él.” (Virginia Colonial Convention, 1776). No obstante, la breve vigencia de este documento, fue suficiente para que esta teoría se viera reflejada en la Declaración de Independencia de los Estados Unidos de América como un derecho al buen gobierno como potestad popular para establecer poderes por delegación y a destituir, reformar o abolir el gobierno.

... se instituyen entre los hombres los gobiernos, que derivan sus poderes legítimos del consentimiento de los gobernados; que cuando quiera que una forma de gobierno se haga destructora de estos principios, el pueblo tiene el Derecho a reformarla o abolirla e instituir un nuevo gobierno (Representatives of USA in General Congress, 1776).

En 1787 se formalizó este principio en la Constitución de los Estados Unidos de América, en su prefacio queda clara la disposición expresa del pueblo de conformar un nuevo Estado con razones, principios y fines específicos:

NOSOTROS, el Pueblo de los Estados Unidos, a fin de formar una Unión más perfecta, establecer Justicia, afirmar la tranquilidad interior, proveer la Defensa común, promover el bienestar general y asegurar para nosotros mismos y para nuestros descendientes los beneficios de la Libertad, estatuímos y sancionamos esta CONSTITUCIÓN para los Estados Unidos de América (United States, Constitutional Convention, 1787).

Así, la teoría de la soberanía popular o del pueblo se materializó en el constitucionalismo contemporáneo, y se consolidó de forma universal con las propuestas de

los enciclopedistas franceses del siglo XVIII como Montesquieu, Voltaire, Rousseau. Este último en su obra el *Contrato Social*, propone que el estado natural individual del hombre es su factor de debilidad, y establece como mecanismo de sobrevivencia el contrato social: “Esta suma de fuerzas no puede nacer sino del concurso de muchos; pero siendo la fuerza y la libertad de cada hombre los primeros instrumentos de su conservación” (Rousseau, 2007, p. 45), se crea la voluntad general como resultado de la unificación a través de un pacto social, y este acto, deja de lado de forma inmediata lo particular de la persona, abandona la individualidad para crear un cuerpo moral y colectivo, compuesto de tantos miembros como votos tiene la asamblea social, siendo unificada en el mismo acto. “Esta persona pública que así se forma, por la unión de todos los demás, tomaba en otro tiempo el nombre de ciudad y toma ahora el de república o de cuerpo político, que es llamado por sus miembros Estado” (Rousseau, 2007, pp. 46-47).

Rousseau, define la soberanía como la fuerza de cohesión entre los miembros de la sociedad, fuerza motivada por la búsqueda de su propia conservación y esta misma fuerza será la que determine la cohesión del Estado, una fuerza universal y compulsiva que someta a cada una de sus partes a lo más conveniente para el todo. “De igual modo que la Naturaleza da a cada hombre un poder absoluto sobre sus miembros, así el pacto social da al cuerpo político un poder absoluto sobre todo lo suyo. Ese mismo poder es el que, dirigido por la voluntad general, lleva el nombre de Soberanía” (Rousseau, 2007, p. 60).

La soberanía se presenta como indivisible, no enajenable, porque para Rousseau la voluntad general es o no es, si bien reconoce que puede errar en razón de la existencia de diferencias en las voluntades, estas serán sólo voluntades y opiniones individuales y no generales, y por tanto se anulan entre sí, de ahí el carácter absoluto de la soberanía del pueblo. A pesar de su carácter absoluto, se deben imponer límites a este poder soberano, “tenemos que considerar las personas privadas que la componen, y cuya vida y libertad son naturalmente independientes de ella.” (Rousseau, 2007, p. 60). No se puede obviar que la voluntad general es producto de la voluntad individual, y que cada individuo es sujeto del Derecho natural por el simple hecho de serlo, esta concepción es el gran límite de la soberanía popular como voluntad general, los derechos y libertades individuales empeñados en ella, sometidos a la regulación existente o que mediante litigio alcancen su reconocimiento, de tal manera que se cumpla que debe venir de todos y para todos, la voluntad general se deviene en la ley, y ésta será general y nunca particular, base fundamental de la República regida por leyes y el Estado de Derecho.

La Soberanía desde el Neoconstitucionalismo

El profesor Gustavo Zagrebelsky plantea que la soberanía como principio unitario de organización política se ha erosionado por la apertura de las constituciones, de tal modo que la soberanía del Estado pasó a ser una soberanía constitucional, con toda la intención de crear un Estado abierto hacia el exterior, e impulsando a la constitución ya no como el punto de partida de donde la sociedad puede desarrollarse, por el contrario, ahora debe asimilarse más como un fin, como una meta, como el punto a donde debe llegar la sociedad (Zagrebelsky, 2016, pp. 10-12).

Tradicionalmente se considera a la constitución como el documento que, al fundamentar, crear y organizar al Estado, se establece como la línea de partida para el desarrollo estatal y social, ésta es la función constitutiva de la norma constitucional que exige la existencia de una unidad política por encima de la diversidad, es “la voluntad de constitución” pero aún no es la constitución, ésta sólo será en medida al máximo de realización de los principios y valores que dan orden a la convivencia de la diversidad, y no sólo al cumplimiento como norma positiva. Algo similar nos propone Krabbe en su teoría de la soberanía del derecho; es, según se observe, la descripción de una situación real y existente o un postulado a cuya realización se aspira (Krabbe, 1922, p. 39). Así, reconocemos la existencia de dos naturalezas de soberanía, como aquella que refleja la realidad plasmada en lo constituido, y como aquello a lo que debemos aspirar, que es la máxima realización de los derechos y libertades de la persona.

Es claro que la soberanía ya no puede ser considerada como absoluta e inamovible, debe ser compatible con otros principios, permitir la convivencia de intereses diversos, de proyectos sociales diferentes, y de estándares jurídicos de diversos orígenes, sin menoscabar la soberanía constitucional, con esta apertura de la constitución se podrán asimilar más y mejores estándares de protección como metas del Estado y fomentar a su vez el desarrollo social.

La soberanía de la constitución no se debe plantear igual al concepto de soberanía tradicional, porque ésta última es exclusiva del poder, rígida, centralista, concepto simplificador y orientador que se detenta como centro unificador político estatal (González, 2007, pp. 346-347); la soberanía de la constitución se debe plantear como una posible solución al complejo pluralismo formado por un creciente número de grupos sociales con intereses, ideologías y proyectos diversos, buscando la mejor coexistencia posible, un compromiso de las posibilidades, “sólo así podremos tener constituciones ‘abiertas’, constituciones que permitan, dentro de los límites constitucionales, tanto la espontaneidad de la vida social como la

competición (*sic*) para asumir la dirección política, condiciones ambas para la supervivencia de una sociedad pluralista y democrática.” (Zagrebelsky, 2016, p. 14), el lugar hacia donde debe dirigirse todo diseño de política de Estado bajo la guía y límites impuestos por los derechos fundamentales.

Esta apertura constitucional hace que la soberanía externa del Estado ya no sea absoluta, sino que aun su autonomía queda limitada a dos principios generales convencionales: el imperativo de la paz y la tutela de los derechos humanos (González, 2007, pp. 346-347).⁵

Por estas nuevas posiciones, Ferrajoli, desde la perspectiva positivista, considera que la soberanía está en crisis, porque queda vacía de contenido en su dimensión interna por el desarrollo del Estado Constitucional de Derecho —ya no existe más el soberano— y en su dimensión externa decae en presencia de un sistema de normas internacionales caracterizadas por su obligatoriedad (Ferrajoli, 2010, p. 145).⁶

Como consecuencia de ello, la propia ley se encuentra en crisis. Si el Estado de Derecho depende de la seguridad que otorga la ley y su aplicación estricta, esta seguridad ya no se puede explicar desde el *rule of law*, sobre todo a partir de esta integración de principios, que sujetan a la ley a un ejercicio hermenéutico, de modo tal que la aplicación directa de la ley se aleja de a poco de la aplicación pura, y se acerca más a un escrutinio desde la perspectiva de los derechos humanos, potenciado por el control de convencionalidad que sujeta al Estado a las buenas prácticas convencionales y la constante supervisión de los sistemas universal y regional de los derechos humanos. Sólo es posible entender este fenómeno a partir de la visión que propone el Estado Constitucional de Derecho, la Constitución no sólo es el eje normativo superior, sino también expresión plural de los principios y valores como fines de la sociedad, indistintamente si son de origen nacional o internacional.

Estado Constitucional de Derecho y Soberanía

El Estado Constitucional de Derecho se caracteriza por la supremacía de la constitución en un orden normativo, deja de ser un documento enunciativo y programático

⁵ Ambos sancionados en la Carta de la Naciones Unidas y en la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

⁶ Ferrajoli considera que la soberanía deja de tener sentido con la creación de un Estado de Derecho, pues el concepto de soberano es el poder ilimitado de hacer o no hacer, una ausencia de límites y reglas, de tal manera que el concepto queda sin sentido con la creación del Estado de Derecho porque impone límites y facultades, pero que en el Estado Constitucional de Derecho se radicalizan y amplían estos límites.

del gobierno y establece obligaciones directas de actuar de toda autoridad del Estado de conformidad a la constitución, determina la validez formal y material de las normas del sistema jurídico por su correspondencia al contenido constitucional y convencional: “La ley por primera vez en la época moderna, viene sometida a una relación de adecuación, y por tanto de subordinación, a un estrato más alto de Derecho establecido por la Constitución” (Zagrebelky, 2016).

Este “estrato más alto” está formado por el contenido constitucional interno, pero también por los valores y principios de origen externo que se acercan a convivir con los propios valores y principios internos, sólo permisible por la apertura de la constitución, por su ductilidad (Zagrebelky, 2016, p. 14). Algunos doctrinarios consideran que esto da vida a un “bloque de constitucionalidad”, desde mi perspectiva no puede llamarse como tal al caso mexicano, esencialmente no es lo mismo el modelo francés que es remisión simultánea a los preámbulos de sus constituciones históricas que contienen derechos (Ospina, 2006), que la integración de valores y principios de origen externo por la vía constitucional, y que se imponen por dicha vía como parámetros de regularidad constitucional.

Cabe señalar que estos parámetros no se establecen como superiores al marco nacional, sino complementarios, de tal manera que todos aquellos estándares surgidos del ámbito internacional sólo podrán ser parte de la constitución, en tanto se cumplan requisitos formales establecidos en ella, pero primordialmente se cumpla con la condición de no contradicción impuesta por la misma norma superior.

De tal modo que, si entendemos la constitución como resultado de la soberanía legislativa como constituyente, o como consecuencia de la voluntad de la soberanía del pueblo, o como ejercicio de la soberanía del Estado, no se puede afirmar que se atenta contra la soberanía del Estado al someter el marco normativo nacional a escrutinio de los estándares de origen internacional, por el contrario es efecto de la libertad soberana el adherirse a compromisos internacionales de cumplimiento en materia de derechos humanos. En este sentido, podemos concluir que la influencia del orden normativo internacional de derechos humanos en el orden normativo nacional, de ninguna manera pone en riesgo la soberanía del Estado, asegurar lo contrario es, por lo menos, una incoherencia.

Peter Häberle coincide en que los llamados Estados constitucionales ya no existen más “para sí”, sino que constituyen una comunidad universal abierta (Häberle, 2018, p. 71), una comunidad de soberanías, cuyo factor primordial es la transición entre modelos de Estado de mera coordinación del gobierno y un simple mandato de convivencia pacífica, a un modelo que irrumpe con la distinción estricta entre soberanía interna y externa, para favorecer la apertura al exterior. Este modelo refiere la relación entre Estados de acuerdo a la propia noción de sí mismos y que

se manifiesta en principios generales del Derecho comunes entre ellos —*ius commune*—, responde también a la internalización de derechos humanos bajo el principio de universalidad, y a políticas provenientes del exterior en favor de los derechos humanos, a la cooperación internacional con fines humanistas, de tal manera que estas políticas reflejen su propia identidad: si los derechos humanos prevalecen en su sistema interno, se espera de los Estados que promuevan su observancia en el ámbito internacional.

Habrà que aclarar que el Estado Constitucional de Derecho busca en esta apertura no la imposición hegemónica de su propia visión de Estado, sino ser partícipe cooperativo en la construcción de una visión regional e internacional, y al mismo tiempo fortalecer en su interior los sistemas jurídicos nacionales, donde las normas estarán sujetas a la condición de validez por su coherencia con principios axiológicos establecidos en normas superiores (Ferrajoli, 2010, p. 152). Estos principios y valores de origen externo, para su integración también se someten a la norma superior constitucional, pero ya internalizados son parámetros constitucionalmente superiores al marco normativo general.

Esta subordinación unifica el Derecho en términos de establecerse como límite y alcance de la actuación del Estado, un sincretismo normativo, que en su creación aporta un esquema de reglas, principios y valores como parámetros en la organización del Estado, adquiriendo legitimidad frente a sus gobernados y frente a otros Estados. Las posiciones *ius filosóficas* históricamente enfrentadas —iuspositivismo y iusnaturalismo—, encuentran un medio de crear una norma sincrética; una constitución abierta que lo posibilite y que imponga como eje rector a todo el sistema jurídico estas reglas, principios y valores como norma vigente, válida y eficaz.

Cosoberanía

La teoría de la cosoberanía sostiene que en un Estado con una organización federal, existen dos soberanías: la propia del Estado federal y la que pertenece a las entidades federativas que lo componen. Esta idea se contrapone al concepto de soberanía del Estado como única e indivisible y que sólo puede pertenecer al Estado y no a los estados en plural. Alexis de Tocqueville (2020),⁷ plantea que los estados miembros

⁷ Generalmente se le atribuye a Alexis de Tocqueville el acuño del concepto de cosoberanía, sin embargo, existe antecedente en las discusiones legislativas del constituyente de 1824 del México independiente, donde en los debates se abordó a quién correspondía la soberanía, se habló de la soberanía de la nación, la soberanía de los estados y no de la nación, y de la tesis de las dos soberanías. En aquel entonces, Tocqueville aún no escribía su obra. Se puede consultar el *Diario de Debates del Acta Constitutiva de la Federación de 1824*.

de la federación conservan su soberanía interna y es por ello que pueden regularse a su interior en sus propios asuntos, tener su propia constitución y darse sus propias leyes, incluso establecer sus propios poderes, todo ello limitado por la no contradicción a la constitución federal, como el documento que funda la unión federal y que establece un Estado único frente a otros Estados extranjeros (Barragán, 2007).

Este concepto está relacionado con el desarrollo del modelo federal del Estado, con los Estados Unidos de América como el precursor, y posteriormente en todos aquellos países que lograda su independencia replicaron el modelo federal.

Un claro ejemplo lo encontramos en la controversia territorial sobre Gibraltar protagonizada por España y el Reino Unido. España ha propuesto el modelo de cosoberanía como una salida a la controversia, se respetaría la soberanía de Gibraltar, aceptando la soberanía española sobre el territorio (Ortega, 2017), tema que se complica aún más por la salida del Reino Unido de la Unión Europea, lo que haría casi imposible este arreglo.

La cosoberanía implica entonces que el Estado federal y los estados que lo componen comparten el ejercicio de la soberanía en diversos ámbitos y materias. Una cooperación soberana que sostiene a la federación, ya que en el modelo federal las entidades son las que dan origen al poder central federal, ceden poder, ceden facultades y ceden representación frente al mundo, se puede decir que ceden parte de su soberanía para crear una soberanía federal. En esta teoría, al reconocer ambas soberanías, se reconocen los derechos, facultades, voluntad, diversidad cultural, política y social de los Estados que forman la federación, históricamente se ha pretendido que este modelo favorezca el desarrollo regional a partir de la descentralización del poder.

La federación en su naturaleza, es la unión de voluntades soberanas de constituirse como nación soberana, para enfrentar las relaciones con Estados extranjeros y plantarse desde la igualdad entre soberanías extranjeras. La fortaleza de la cosoberanía radica en que los estados miembros al ceder o delegar de forma parcial su soberanía, confirman un pacto de integración político-territorial, por el que se compromete *ad perpetuam* a nunca establecer separatismos o controvertir a la federación con fines alejados del pacto constitucional.

Soberanía feminista

De las diversas nuevas teorías sobre la soberanía, vale la pena dar un breve recorrido por la soberanía feminista, ya que la perspectiva de la propuesta es endémica

del siglo XXI, un siglo dinámico en términos de empoderamiento y emancipación de género, que recorre el mundo por completo. Al respecto, Uzuri Aboitiz Hidalgo (2018), antropóloga que suma a la construcción de la reconceptualización de la soberanía, desde una visión feminista y desde la vida cotidiana, la asume dentro de sistemas económicos basados en el capitalismo y el modelo heteropatriarcal; desde su perspectiva, este modelo capitalista es expansivo y no permite separar el desarrollo de la vida de lo cotidiano al desarrollo del capital mismo, donde toda relación creada se sostiene de este modelo. Por lo que considera necesario cuestionar y disputar toda relación mercantilizada de la vida.

La idea principal de la soberanía feminista sostiene que ésta debe considerarse como propuesta política emancipatoria del motor capitalista en la generación de riqueza y la sumisión laboral de las personas para ganarse la vida en lo cotidiano, primordialmente mujeres por ser doblemente castigadas, como trabajadoras y como administradoras de lo cotidiano, de ahí que la cotidianeidad adquiere valor en el sentido de ser el campo donde se pretende la emancipación, porque es ahí donde existe una condición de producción y reproducción de condiciones de desigualdad de género en la relación con el capitalismo como elemento fundamental para su auto-sostenimiento.

Lo cotidiano es el piso desde donde se propone la construcción de la soberanía, dado que debe existir en mayor cercanía a la vida diaria, y distanciada del Estado, porque la soberanía no se decide en despachos, ni se consigue mediante las fronteras o los gobiernos, sino que se construye, se reivindica y se pelea desde la vida misma; la soberanía se debe materializar en los hogares, en los modelos de convivencia, en el derecho a decidir de las mujeres sobre el cuerpo propio, en la organización del trabajo, pero también en el reconocimiento de la diversidad, y en factores cotidianos de convivencia como el económico, la brecha salarial, la discriminación de género, las macro y micro violencias en contra de las mujeres, las condiciones de vulnerabilidad a las que son sometidas permanentemente (Aboitiz, 2018).

A diferencia de la soberanía en sentido clásico, la soberanía feminista no se construye desde la protección del territorio como elemento del Estado, sino que se desplaza al territorio del propio cuerpo, con la finalidad de emanciparse y ser dueñas de sí mismas, de tener la capacidad para decidir sobre los medios de vida, de ahí que la soberanía sea individual pero requiere de procesos colectivos en tanto que sólo se puede desarrollar la vida en relación a los demás, y en tanto sea colectiva será diversa. Sólo se podrá referir al territorio por ser el lugar de desarrollo inmediato de la vida, de las relaciones y la memoria colectiva. “El proceso individual de soberanía nos tiene que servir para llegar a ser soberanas colectivamente”

(Aboitiz, 2018, p. 100), como proyecto emancipador se traduce en un proceso radical de democratización política, puesto que la mujer al empoderar lo cotidiano, adquiere para sí protagonismo multidimensional que podrá impactar en la vida colectiva.

Por ello, se dirige a establecerse como proyecto emancipador permanente, en donde urge la reapropiación de los medios de vida, redirigir los medios de producción de capital como medios de reproducción de la vida colectiva, reorientar la economía a la satisfacción de las necesidades sociales colectivas y no a la acumulación de capital, sólo así se puede configurar totalmente la soberanía al momento de posibilitar la construcción de vida como se desee vivir. En tanto, la soberanía feminista es por ahora un proceso individual y colectivo, en búsqueda de la movilización de instituciones y recursos indispensables para la reproducción de la vida, abandonar el sistema en donde el reconocimiento de derechos está relacionado proporcionalmente a la aportación al mercado, a la sumisión de los factores capitalistas y patriarcales del Estado,

... la soberanía feminista no es una soberanía particular ni un paraguas que engloba el resto de soberanías. Pero al mismo tiempo, la puesta en marcha de las soberanías particulares la constituye. La soberanía feminista es más bien, el proceso de transformación global de las relaciones sociales capitalistas, que son en sí mismas heteropatriarcales. Es el marco común de subversión que debe articular el cambio hacia otra organización de la economía orientada a la satisfacción de las necesidades sociales y al bienestar colectivo (Aboitiz, 2018, p. 102).

La propuesta rebasa la soberanía individual de la mujer, y promulga un empoderamiento colectivo de soberanías, que debe estar en consonancia con la lucha social, si bien inicia como un proceso netamente personal, todos los ámbitos de la intimidad individual no pueden desvincularse de toda connotación política y su relación con el poder al ser sometidas en la cotidianidad, de ahí la importancia de la vinculación colectiva, porque sólo así se podrán alterar los procesos y estructuras que reproducen tal subordinación de la mujer (León, 1997).

La Dignidad Humana como Soberanía

Dirigido por diversas reflexiones en torno al tema, aprovecho la oportunidad para presentar de manera muy breve una propuesta en la reconceptualización de la soberanía, teniendo como punto de partida el mismo que ha generado debate en torno

a la relación entre soberanía del Estado y el marco normativo internacional en materia de derechos humanos, dadas las implicaciones al interior de los Estados; punto crítico, de acuerdo a quienes defienden la posición de la soberanía absoluta del Estado que es confrontada por la jurisdicción internacional, de donde surge la obligación de adaptar su marco normativo interno y todas sus actuaciones para no violentar derechos humanos. Obligación impuesta por órganos internacionales no estatales que han constituido un catálogo de estándares de protección que permean el orden nacional.

Sin entrar a discutir de fondo el origen filosófico de la Dignidad Humana, reconocemos que la Carta de las Naciones Unidas es el primer documento vinculatorio a los Estados miembros de la organización que les obliga a observar los derechos humanos, y que establece la dignidad humana como el eje que sostiene tales derechos. Con la Declaración Universal de los Derechos Humanos, se configura el primer paso al catálogo de estos derechos y todos ellos sin excepción anclados a la dignidad como núcleo esencial de protección, estableciendo tal obligación al interior, y en el exterior configura dos ámbitos jurisdiccionales: el Sistema Universal de los Derechos Humanos, y los sistemas regionales, en nuestro caso, el Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

El Estado, al reconocer el marco normativo y la garantía jurisdiccional internacional, reconoce a la persona humana como continente de la dignidad y, por tanto, sujeto de protección en el ámbito nacional e internacional. Ya desde el Derecho Internacional Público se debate si la persona es sujeto del Derecho Internacional, justo en razón del gran halo de protección surgido en ese ámbito, y que obliga a los Estados a proteger, no violentar, y en su caso reparar las violaciones a los derechos humanos; estas obligaciones no sólo surgen del compromiso adquirido en tratados o convenciones, sino también parte de ella surge de manera específica mediante sentencias que imponen responsabilidad internacional al Estado por transgredir dichos compromisos, y otro tanto por la vía de la interpretación convencional de los órganos jurisdiccionales, reconocida como jurisprudencia.

Si partimos de una definición clásica de la soberanía, referida al poder supremo que toma decisiones en el ámbito político, jurídico y social, sin estar sometido a la voluntad de ningún otro poder externo, podemos afirmar bajo estos principios que la dignidad humana puede y debe ser entendida como soberanía, en la medida en que los seres humanos tienen el derecho de ser libres y autónomos en la toma de decisiones que afectan su vida, y su dignidad no depende, ni se somete al arbitrio de alguien más para hacerlo, incluyendo al Estado.

La persona es autónoma en su cuerpo y en su vida, por ello, la dignidad humana se plantea como límite inamovible para el ejercicio del poder del Estado, obligado a respetar los derechos fundamentales de las personas y garantizar su protección. Es posible que se acepte que una soberanía se confronte a otra, pero siempre prevalecerá la soberanía de la dignidad humana sobre la soberanía del Estado, de ahí su consideración como límite al poder del Estado y por tanto una soberanía real, superior, inviolable e imprescriptible.

La idea de la dignidad humana como soberanía promueve el respeto y exigencia de protección de la autonomía individual, y busca el establecimiento permanente y evolutivo de garantías de igualdad de oportunidades y la no discriminación, implica reconocer que cada individuo posee un valor intrínseco e inalienable, que no puede ser limitado ni negado por ningún otro poder. Esto significa que, independientemente de circunstancias como género, raza, religión, orientación sexual o condición socioeconómica, todos los seres humanos merecen un trato justo, respetuoso y digno. Este enfoque resalta la importancia de la autonomía y la autodeterminación como elementos esenciales de la dignidad humana. Kant afirma que los seres humanos poseen un valor intrínseco simplemente por ser racionales y capaces de autonomía moral para dirigir su propia existencia (Kant, 1996), por ello es potestad de la persona tomar decisiones sobre su propio cuerpo, su identidad, sus creencias, su estilo de vida, cuya única limitación es no vulnerar otras autonomías, es decir los derechos del otro.

Debemos reconocer que el Estado como sujeto obligado a respetar, proteger y vigilar que no se transgredan derechos humanos, ya no sólo es el regulador de las relaciones sociales, sino que es el máximo garante de la inviolabilidad de los derechos y libertades de las personas, y por ello sujeto a una soberanía superior: la dignidad de la persona.

Debemos hacer una aclaración pertinente: mientras que los derechos humanos y sus garantías se establecen como relativos y no absolutos, es decir, se someten al arbitrio de la ley que determina condiciones y requisitos para ser suspendidos como respuesta a una necesidad pública, existe excepcionalmente un catálogo de derechos que se sujetan a una salvaguarda especial y por tanto no pueden ser suspendidos bajo ninguna circunstancia, me refiero a aquellos cuyo núcleo duro es la dignidad de la persona, como el derecho a la vida, a la integridad personal, los atributos de la personalidad jurídica, las libertades de pensamiento, conciencia y derechos de garantías judiciales.

Por todo esto, planteo a la dignidad humana como absoluta, en tanto no existe hipótesis legal que sustente la idea de que se permita suspender la protección del

Estado, caso contrario a otros derechos cuyo núcleo esencial es el interés a proteger, como el derecho a la educación, a la vivienda, al medio ambiente, de propiedad, por mencionar algunos. Así, considerar la dignidad humana como soberanía implica reconocerla como el principio supremo que guía toda acción y decisión del Estado y la sociedad, y debe prevalecer por encima de cualquier otra consideración, incluyendo la estatal.

Conclusiones

Los conceptos y factores históricos que dieron vida al Estado, no deben considerarse como teorías rebasadas u obsoletas por una sola línea evolutiva, por el contrario, debemos observarlas como referentes o indicadores ideológico-políticos del Estado en un contexto específico. La soberanía es un concepto polimórfico que obtiene su forma del contexto político, social, económico que le da vida, y funge como el gran legitimador del ejercicio del poder.

En el Estado contemporáneo, la globalización ha impactado al permear sus objetivos y sus formas de organización con amplios matices respecto a la soberanía, ya no se puede simplificar una visión de Estado a partir de una sola conceptualización del poder soberano. Con nuevas formas de relacionarse entre los Estados y entre el Estado y sus gobernados, se presenta la necesidad de reconceptualizar la soberanía, de encontrar nuevos significados, no con el fin de dogmatizarla, por el contrario, sino de hacerla relativa a las convicciones, a los principios jurídicos propios, a los fines de la sociedad y del Estado en un mundo globalizado, con una reconfiguración basada a partir de nuevas formas dialógicas entre Estados y sociedad, bajo los parámetros internacionales de paz y derechos humanos.

En el siglo XXI, como nunca antes, podemos establecer nuevas reconceptualizaciones que consideren las nuevas formas de relacionarse en la sociedad, teniendo en cuenta aspectos de género, no discriminación, inclusión, transversalidad, tecnologías de la información, migración, y muchas más que no pueden ser ignoradas en la construcción del Estado moderno.

Resumen esquemático del capítulo 2

Soberanía y Estado de Derecho: perspectivas históricas y nuevas propuestas

Hablar de soberanía es hablar de las diferentes imágenes del Estado. La soberanía en esencia representa el concepto de poder y de autonomía.



Evolución histórica



1. Imperium Romanum

- El Imperio era expresión de la soberanía y del dominio de Roma sobre sus territorios y su pueblo.
- Símbolo de autoridad y capacidad para gobernar y administrar territorios a través de leyes, impuestos, orden y paz.
- Concentración del poder (político, militar y religioso) en el emperador.

2. Feudo como estructura soberana

- Señor feudal considerado soberano dentro de sus dominios pero limitado por obligaciones y lealtades hacia un gobernante superior.
- Jerarquías que se extendían hasta el monarca o emperador.
- Soberanía feudal descentralizada.

3. Soberanía, absolutismo y Estado



- Thomas Hobbes: el Poder soberano debe ser absoluto, sin límites y concentrado no en un monarca sino en el Estado.
- Jean Bodin: después del rompimiento de las relaciones feudales, surge la necesidad de un orden jurídico para la sumisión del súbdito y la integración de poderes: el Estado.

4. Soberanía y Estado de Derecho

- Magna Carta de 1215, Inglaterra. Aquí se plasmaron límites al poder absoluto del monarca. Es el origen del Estado de Derecho, donde la ley está por encima de la voluntad del rey.
- La soberanía como un deber de servicio del Estado hacia la sociedad.

5. La soberanía del Derecho o la Ley



- Hugo Krabbe postula que en la idea moderna del Estado, la ley reemplaza al soberano y se convierte en la verdadera y máxima autoridad.
- Sólo la ley es soberana, no el Estado ni el individuo.

6. Soberanía como poder constituyente

- Carl Schmitt define que el soberano es el fundador del orden original y establece la Constitución como norma fundamental unitaria.
- Hans Kelsen atribuye la soberanía al orden jurídico y no al Estado. Propone una norma suprema que valide el sistema de normas.

7. Soberanía del Estado



- Teoría de la Soberanía del Estado propagada por Krause, Ahrens y perfeccionada por Gerber, Laband y Jellinek en Alemania.
- El Estado es una entidad no derivada del poder político, sino de una comunidad organizada.
- La soberanía proviene de la naturaleza humana de socializar y agruparse. El liderazgo que nace de la sociedad debe impulsar el bien común.
- La soberanía es exclusiva del Estado.

8. Soberanía interna, Soberanía externa



- El Estado subsiste si existe la soberanía.
- La Paz de Westfalia de 1648 significó el reconocimiento de la soberanía estatal entre Estados, igualdad jurídica y su independencia en el Derecho Internacional.
- Luigi Ferrajoli habla de la soberanía externa en relación con el derecho a la guerra y a la defensa territorial.
- La globalización representa un desafío para la integración de normas externas en las internas.

Evolución histórica



9. Soberanía popular

- Johannes Althusius (1610): la soberanía nace del pueblo, los gobernantes la ejercen por delegación y pueden ser destituidos por voluntad popular.
- Declaración de Virginia (1776): todo poder es inherente al pueblo: derecho a reformar, abolir o establecer un nuevo gobierno.
- Constitución de EEUU (1787): voluntad del pueblo para una "Unión más perfecta".
- Soberanía popular consolidada universalmente por Montesquieu, Voltaire y Rousseau.
- Rousseau en su obra el *Contrato Social*, define la soberanía como la fuerza de cohesión entre los miembros de la Sociedad y el Estado. Base de la República y el Estado de Derecho.

11. Estado Constitucional de Derecho y Soberanía



- La Constitución como el *estrato mas alto* del derecho interno también esta formada por los valores y principios del externo, siempre y cuando no se vean contrapuestas.
- El Estado Constitucional de Derecho busca ser cooperativo en la construcción de una visión regional e internacional, a la vez que fortalece su sistema jurídico nacional.



13. Soberanía feminista

- Propuesta política del S. XXI centrada en el empoderamiento y emancipación de género.
- Reconceptualización de la soberanía, rechazando el modelo heteropatriarcal capitalista y, en cambio, (i) priorizando la protección territorial del cuerpo de las mujeres, (ii) reorientando la economía hacia las necesidades sociales y no a la acumulación del capital y (iii) promoviendo un empoderamiento colectivo con el fin de cambiar las estructuras que subordinan a las mujeres.



10. La Soberanía desde el Neoconstitucionalismo

- La soberanía del Estado pasó a ser una soberanía constitucional, es decir, se prioriza la apertura del Estado para la máxima realización de los derechos y libertades de la persona.
- La soberanía ya no es considerada como inamovible sino flexible y cambiante en pro de los diferentes proyectos sociales, buscando la mejor coexistencia posible.
- Soberanía externa del Estado apegada a los principios de la Paz y la protección de los Derechos Humanos.
- Consecuencia: ley y soberanía en crisis según Ferrajoli.

12. Cosoberanía



- Teoría que sostiene la existencia de dos soberanías en los Estados federales: (i) la soberanía del Estado y (ii) la soberanía de las entidades federativas que lo componen.
- La fortaleza de la cosoberanía está en que los Estados delegan parte de su soberanía con el fin de firmar un pacto de integración político territorial, sin dejar de reconocer la diversidad.

14. La Dignidad Humana como Soberanía

- Esta perspectiva propone que la dignidad humana prevalezca sobre la soberanía estatal, estableciéndola como el principio supremo que guíe todas sus acciones estatales.
- Que el Estado reconozca el marco normativo y la garantía jurisdiccional internacional de la Declaración Universal de los Derechos Humanos con el fin de que sean inalienables e inviolables.
- La idea de la dignidad humana como soberanía promueve el respeto y exigencia de protección de la autonomía individual y busca el establecimiento y evolución de garantías de igualdad de oportunidades.

| Actividad de aprendizaje

Análisis del documental “Soberanía”

De: Alejandro Gil

Producción: CREART-Ministerio de Cultura de Cuba, ICAIC, 2021

Liga: <https://www.youtube.com/watch?v=MEtIzBWy8e0>

- **Objetivo:** analizar el documental a la luz del contenido de este apartado a partir de diversos cuestionamientos que nos ayudarán a comprender la posición estatal, así como la posición humana y social en torno al concepto de soberanía.
- **Instrucciones:** a partir del documental elabora un análisis crítico que te permita responder a la serie de preguntas que se enumeran a continuación.

1. En tu opinión, ¿en dónde radica la soberanía en Cuba?
2. La política estatal de Cuba en materia de salud, ¿refleja la soberanía interna?, ¿plantea una visión de soberanía externa?
3. ¿En Cuba prevalece el interés social por encima del individual? ¿A qué modelo de soberanía puede corresponder?
4. ¿El papel de la mujer en la ciencia, fomenta una visión de soberanía diferente?
5. La visión oficial presentada, subraya la importancia de la familia como la base del interés social. ¿Podríamos considerar este núcleo social como soberano o existe una soberanía superior?
6. ¿Podemos considerar una tendencia global a abandonar los conceptos clásicos de soberanía?

| Autoevaluación

- **Objetivo:** reforzar mediante la actividad los conceptos clave asociados.
- **Instrucciones:** relaciona las columnas de acuerdo a los conceptos y su significación.

1. Unidad superior resultante de la sustitución de dependencia de los vasallos por un orden jurídico integrador.		Soberanía interna.
2. Potestad funcional del Estado en sentido orgánico.		Soberanía como poder constituyente.
3. La Constitución como principios y valores de máxima realización.		Sistema feudal.
4. Es entendida como soberanía en la medida en que los seres humanos tienen el derecho de ser libres y autónomos en la toma de decisiones que afectan su vida y su dignidad, no depende ni se somete al arbitrio del Estado.		Soberanía feminista.
5. Sólo al Estado corresponde el ejercicio del poder en su territorio.		Soberanía del pueblo.
6. Resuelve el estado de excepción con la norma fundante.		Estado.
7. La soberanía de la constitución se debe plantear como una posible solución al complejo pluralismo formado por un creciente número de grupos sociales con intereses, ideologías y proyectos diversos, buscando la mejor coexistencia posible.		Cosoberanía.
8. Los gobernantes sólo ejercen soberanía por delegación.		Neoconstitucionalismo y soberanía.
9. Los magistrados tenían autoridad para tomar decisiones políticas, dictar leyes, administrar justicia y comandar las fuerzas armadas.		Estado de Derecho.
10. La soberanía no se construye desde la protección del territorio como elemento del Estado, sino que se desplaza al territorio del propio cuerpo, con la finalidad de emanciparse.		Dignidad Humana como soberanía.
11. Se ejercía soberanía de acuerdo al grado jerárquico sobre sus inferiores.		Soberanía del Estado.
12. Se propone como el mecanismo ideal para resolver una controversia política territorial de dos soberanías.		Estado Constitucional de Derecho.
13. La ley está por encima de la voluntad del gobernante.		<i>Imperium Romanum</i>

Fuentes de consulta

- Aboitiz, U. (2018). Soberanía Feminista: Una aproximación a la Soberanía desde la vida cotidiana en Goikoetxea, J., *et al. Conjugando la Soberanía*. Iratzar Fundazioa (pp. 95-107).
- Althusius, J. (1617). *Politica methodice digesta atque exemplis sacris et profanis illustrata*.
- Bacon, F. (1984). *Novum Organum*. España: Sarpe.
- Barragán, J. (2007). *El Federalismo Mexicano. Visión Histórico Constitucional*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM.
- Bodin, J. (1997). *Los Seis Libros de la República* (3 ed.). Madrid: Tecnos.
- Bremer, J. J. (2013). *De Westfalia a Post-Westfalia. Hacia un Nuevo Orden Internacional*. Ciudad Universitaria. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM.
- Brown, W. (2010). *Walled States, Waning Sovereignty*. New York: Zone Books.
- Carpenter, D. (2015). *Carta Magna*. United Kingdom: Penguin Random House.
- Carpizo, J. (1982). *La Soberanía del Pueblo en el Derecho Interno y en el Internacional*. Revista de Estudios Políticos.
- Duguit, L. (1924). *Soberanía y Libertad. Lecciones dadas en Universidad de Columbia NY*. Madrid: Librería Española y Extranjera.
- Ferrajoli, L. (2010). *Derechos y Garantías: La Ley del más Débil* (7 ed.). Madrid: Trotta.
- González, H. (2007). *Teoría Política*. México: Porrúa.
- Häberle, P. (2018). *El Estado Constitucional*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM.
- Hobbes, T. (2005). *Leviatán: O la materia, forma y poder de una república eclesiástica y civil*. (5ª ed.). Argentina: Fondo de Cultura Económica.
- Kaiser, S. (2010). El Ejercicio de la Soberanía de los Estados. en Müeller, K. y Becerra, M., *Soberanía y Juridificación en las Relaciones Internacionales*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM.
- Kant, I. (1996). *Fundamentación de la Metafísica de las Costumbres*. España: Ariel.
- Kelsen, H. (2011). *Teoría Pura del Derecho*. Argentina: Colihue.
- Krabbe, H. (1922). *The Modern Idea of the State*. New York, London: D. Appleton and Company.

- León, M. (1997). Poder y empoderamiento de las mujeres en León, M. *et al.*, *Teoría y Pensamiento Feminista*. Colombia: Tercer Mundo-Universidad Nacional de Colombia.
- Mattern, S. (1999). *Rome and the Enemy: Imperial Strategy in the Principate*. Oakland, California, US: University of California Press.
- Ortega, M. (2017). *La propuesta de cosoberanía para Gibraltar: beneficios para todos. Futuro de Europa*. Madrid, España: Real Instituto Elcano, en: <https://www.realinstitutoelcano.org/analisis/la-propuesta-de-cosoberania-para-gibraltar-beneficios-para-todos/>
- Ospina, L. (2006). *Breve Aproximación al Bloque de Constitucionalidad en Francia*. Elementos de Juicio-Temas Constitucionales.
- Representatives USA in General Congress (1776). *Library of Congress USA*. (ed. J. Dunlap), en: <http://hdl.loc.gov/loc.rbc/pe.76546>
- Reynolds, S. (1997). *Kingdoms and Communities in Western Europe*. UK: Oxford University Press. 900-1300
- Rousseau, J. (2007). *Contrato Social* (12ª ed.). Madrid: Espasa Calpe, S. A.
- Schmitt, C. (2009). *Teología Política*. Madrid: Trotta.
- Tocqueville, A. (2020). *La Democracia en América* (3a ed.). México: Fondo de Cultura Económica.
- United States, Constitutional Convention (17 de septiembre de 1787). *Library of Congress: USA*. <https://lccn.loc.gov/90898138>
- Virginia Colonial Convention (14 de junio de 1776). *Library of Congress USA*: <http://hdl.loc.gov/loc.rbc/rbpe.17802200>
- Zagrebelsky, G. (2016). *El Derecho Dúctil* (15 ed.). Madrid: Trotta.

Recursos y materiales complementarios

- Bidart, G. (2015). *Soberanía y Derecho: Reflexiones para una Teoría del Estado*. México: Ediciones Jurídicas Cuyo.
- Bobbio, N. (2016). *La Teoría de la Soberanía en la Filosofía Política Contemporánea*. Fondo de Cultura Económica.
- Boulanger, J. (2007). *La Soberanía: Historia y Teoría*. Fondo de Cultura Económica.

Ferreira, R. (2014). *El Concepto de Soberanía en el Siglo XXI*. Librería Editora.

Tomás y Valiente, F. (2008). *La Idea de la Soberanía en Hobbes: Lección Inaugural del Curso de Derecho Natural*. Editorial Trotta.

Gil, A. (2021). [CREART-Ministerio de Cultura de Cuba]. *Soberanía*, [Video].
<https://www.youtube.com/watch?v=MEtZbWy8e0>

CAPÍTULO 3

El Estado de Derecho en México

LUCIANO MENDOZA CRUZ*

Resumen

El Estado de Derecho es un concepto muy usado, requerido y manoseado por la prensa, los analistas, la opinión pública. Con frecuencia se escucha, se lee, que no hay Estado de Derecho en México, o que éste es muy frágil, débil, que está en ruinas. ¿A qué se refieren estas personas con tales opiniones? ¿Tienen sentido? El Estado de Derecho tiene elementos reconocibles para el análisis jurídico, político y social, que podemos juzgar libremente. Sin embargo, resulta complicado concretar muchos de sus componentes, bajar a tierra algunas ideas que se vuelven difíciles de aprehender, de observar, de medir. Por ello, la propuesta del World Justice Project para observar y medir este fenómeno, a través de 4 rubros generales, 8 factores y alrededor de 50 subfactores, permite concretar el esfuerzo y dirigir adecuadamente los juicios.

Introducción

El Estado de Derecho es un concepto muy utilizado por analistas políticos, periodistas, comentaristas de los medios de comunicación y por la gente en general. Como muchos otros conceptos académicos, regularmente se usa de forma equivocada, con alcances insuficientes o sin los matices necesarios para señalar sus cauces específicos. En general, se usa como sinónimo de ley, de Estado que hace respetar la ley. Esto es algo demasiado general y vago, pues suelen escucharse tanto en medios de comunicación como en la cotidianidad de la gente, expresiones del tipo: “no hay Estado de Derecho en México” o “el Estado de Derecho es muy débil” o que está seriamente dañado y otras semejantes, sin reflexionar qué es lo que se expresa, si el término está siendo utilizado correctamente, si es verdad la afirmación, si es posible.

* Académico adscrito al Centro de Estudios Sociológicos de la Facultad de Ciencias Políticas y Sociales de la UNAM. Correo electrónico: mendozacruz@politicas.unam.mx

Por lo anterior, considero necesario y útil retomar los elementos teóricos que ayuden a definir el concepto, así como presentar una propuesta para medirlo. En este artículo retomamos los componentes teóricos que da Sergio R. Márquez, del Instituto de Investigaciones Jurídicas, atendiendo brevemente a cómo interpretar cada uno en el caso de México. En un segundo apartado expongo la propuesta que hace la organización internacional *World Justice Project* (WJP) para medir el Estado de Derecho, descomponiéndose en diversos factores y subfactores que no sólo permiten medirlo de forma más atinada, sino hacerlo más accesible, poniéndolo al alcance de la comprensión de la gente en general.

Sobre el concepto

El Estado de Derecho es una idea que involucra muchos temas, es necesario observar muchos procesos, instituciones, fenómenos políticos y sociales para su comprobación empírica. Sigo al autor Márquez en el desglose que propone, haciendo breves comentarios sobre cada punto en el caso mexicano.

Primacía de la ley. El sistema jurídico

El primer elemento es la existencia de una legalidad, las leyes del Estado, es decir, el conjunto de leyes, instituciones y procedimientos que permiten a una sociedad organizarse, establecer reglas y sanciones a las faltas que el mismo sistema define. Las leyes son hechas y reformadas por un órgano del Estado competente, compuesto por representantes populares elegidos en elecciones libres. Podemos observar dos aspectos de este punto:

1. Ley legítima. La Constitución Política, elemento clave y de inicio, que en el caso de México tiene origen en la Revolución iniciada en 1910 y que ha sido modificada en gran cantidad de ocasiones en poco más de un siglo de vigencia. La Constitución es un elemento político y legal, expresa, de conformidad con la legalidad, los acuerdos principales de una sociedad. La ley federal, el *corpus* de leyes de diverso tipo que los órganos legislativos federales han producido y modificado a través de un proceso legislativo definido y reglamentado por la misma Constitución: presentación de una iniciativa de ley, discusión y, en su caso, aprobación de la propuesta; promulgación y entrada en vigor.

2. Ley legitimada. La ley es obedecida por la mayoría de la población, la mayor parte del tiempo. Es aplicada y sancionada por el poder judicial a través de órganos competentes, juzgados y tribunales que se especializan en materias diversas. Por supuesto, no todo el mundo obedece todas las leyes todo el tiempo. Pero el éxito de un sistema legal se puede observar.

División de poderes

Este postulado básico de la Ilustración marca la división de las funciones del Estado para evitar su concentración en una sola persona, grupo de personas o institución. La propuesta de Montesquieu para hacer esta división es la que se ha retomado en todo el mundo occidental y más allá. Las funciones y composición de los tres poderes están definidos en la Constitución.

1. Poder Ejecutivo. Tradicionalmente se ha depositado en un solo individuo que toma las decisiones de gobierno. En las democracias se elige por medio del voto. Por la naturaleza de sus funciones (ejercer el presupuesto, nombrar ministros y otros funcionarios, definir y aplicar las políticas públicas y las acciones de gobierno), es el que se ejerce con más visibilidad y que concentra mayor poder. En México es el presidente y se elige cada 6 años.
2. Poder Legislativo. Es un órgano formado por representantes populares y que tienen por función el control del poder ejecutivo, así como la producción y modificación de las leyes, entre otras cosas. En México es bicameral, lo forman la Cámara de Diputados (500 integrantes) y la Cámara de Senadores (128). Los primeros se eligen cada tres años y los segundos cada seis.
3. Poder Judicial. Aplica y sanciona la legalidad. Está compuesto por jueces y tribunales que se dividen por materias y geográficamente. En México está encabezado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación (once ministros). Su composición se expondrá brevemente más adelante.

Legalidad de la administración.

Control de constitucionalidad

Estas medidas legales permiten atacar espacios y fenómenos que la legalidad no cubre o lo hace de manera insuficiente; las lleva a cabo el Poder Judicial, la Suprema Corte de Justicia.

1. Amparo. Es un juicio que tiene el propósito de brindar a la ciudadanía una defensa contra abusos de autoridad. Si una autoridad del Estado viola una ley, lleva a cabo una acción ilegal en perjuicio de un ciudadano, éste puede promover un juicio para que la Corte juzgue qué sucede y en su caso repare el daño. Lamentablemente, el juicio de amparo puede ser usado como una herramienta política para oponerse a acciones del gobierno.
2. Controversia constitucional. La Corte resuelve la posible invasión de competencias entre los poderes federales, de tal suerte que alguno de ellos esté realizando labores que a juicio del otro no le corresponden.
3. Acción de inconstitucionalidad. Si una autoridad está llevando a cabo una acción contraria a lo que dicta la Constitución, puede ser un acto de gobierno o una ley o reforma legal.

Derechos y libertades.

Protección y garantía de los derechos humanos

1. Garantías administrativas y jurisdiccionales de las libertades. Los derechos humanos se expresan a través de una lista de derechos y libertades que el derecho positivo suele garantizar. La Constitución y otras leyes en México establecen en qué términos el Estado se debe hacer cargo de garantizar estos derechos, qué mecanismo se debe usar para lograrlo, cuál es la autoridad competente para hacerlo y, en su caso, qué organismo público tiene como finalidad principal o secundaria hacer posible el disfrute o el ejercicio de los derechos y libertades de la ciudadanía.
2. La Comisión Nacional de los Derechos Humanos es el organismo público que vela por el respeto a estos derechos. Fue creada en 1991, funciona con fondos públicos, pero es independiente y autónomo. Su principal tarea es la de vigilar y señalar si alguna autoridad, algún órgano del Estado, algún funcionario, viola los derechos de alguna persona. Sus señalamientos se hacen a través de recomendaciones que no son vinculatorias, no tienen obligatoriedad, porque no puede usurpar las funciones del Poder Judicial. Su creación en México se hizo dentro de la ola mundial de formación de instituciones de su tipo a finales de los 80s y principios de los 90s. Además de una Comisión Nacional, existen comisiones estatales en todas las entidades del país.

3. Estructura del Poder Judicial. Este poder del Estado está organizado de cierta forma, no sólo para responder a las necesidades básicas de operación, sino para abordar los asuntos que debe recibir y resolver. La Corte, como ya se dijo, es la cabeza, el órgano de decisión principal compuesto por 11 ministros. El Consejo de la Judicatura, dirigido por el ministro presidente de la Corte, es el órgano que administra y organiza al Poder Judicial. La labor sustantiva de este poder se lleva a cabo a través de tribunales colegiados y de distrito, de juzgados de distrito y auxiliares, así como de juzgados especializados en ciertas materias. En todo este andamiaje se debe buscar cumplir con la función del derecho de resolver conflictos entre los miembros de la sociedad, a través de la indagación de los hechos y la aplicación de las leyes. Además, hay un órgano que juzga asuntos únicamente de tipo electoral: el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, que debe resolver las controversias derivadas de las elecciones, desde su inicio al interior de los partidos, en las precampañas, campañas políticas, proceso electoral y en los tiempos post electorales.

Tribunal constitucional

En México, esta tarea la lleva a cabo la SCJN. En otros lugares se trata de un órgano diferente dentro del poder judicial, pero la Corte mexicana se encarga de esto. Básicamente, actuando como tribunal constitucional, la Corte hace tres cosas:

1. Verificar la constitucionalidad de las leyes, es decir, que las leyes y las modificaciones hechas por el Poder Legislativo se apeguen a la Constitución. Esto puede parecer obvio, pero no siempre lo es. En ocasiones, los legisladores van contra la Constitución a sabiendas, como parte de una posición política, pero en otras lo hacen por error, por asuntos técnicos difíciles de resolver.
2. Resolver controversias entre autoridades (federal, estatal y municipal), cuando alguna invade la competencia de otra, o entre autoridades del mismo nivel, como los conflictos territoriales entre estados.
3. Definir la supremacía constitucional en acciones de inconstitucionalidad, cuando una autoridad viola en sus acciones los preceptos de la Constitución.

Las tareas de tribunal constitucional, las realiza la Corte a través del pleno de ministros.

Independencia de los órganos electorales: administrador y resolutor

Una pieza clave en el funcionamiento de las democracias modernas, del respeto al Estado de Derecho en el ámbito de la elección de autoridades políticas, es la creación y desempeño adecuado de un órgano que administre las elecciones y otro que las juzgue.

El primero es el encargado de organizar las elecciones en todos sus pasos, de conformar un padrón electoral, actualizarlo, verificar la legalidad de las reglas electorales, vigilar el desempeño de los partidos políticos, su funcionamiento interno, observar la competencia política entre los actores, organizar todo lo relacionado a la votación (convocar a la ciudadanía a participar, capacitarla, establecer las casillas, recibir la votación, dar resultados).

Antes, durante y después de las elecciones hay un sinnúmero de tareas y procesos que se deben preparar y verificar, lo que hace en México el Instituto Nacional Electoral, órgano público autónomo que existe desde la década de los 90, con el fin de organizar las elecciones. Con anterioridad a su creación, las elecciones eran organizadas por la Secretaría de Gobernación de gobiernos que habían surgido de un mismo partido durante décadas, haciendo las veces de juez y parte. Esto da muestra de la importancia de contar con un órgano independiente y autónomo que organice y administre las elecciones.

El órgano resolutor es el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, que conoce de los conflictos del ramo y únicamente de eso. Resuelve los asuntos que le presenta la autoridad electoral (el INE) o los actores políticos, los partidos. Hay muchas oportunidades de conflicto en los procesos electorales, desde el funcionamiento interno de los partidos, el respeto a sus estatutos, la equidad en la elección de candidatos, el cumplimiento de cuotas que la ley establece, la participación en los procesos electorales, la competencia, campañas, qué se puede hacer y decir en las campañas políticas y qué no, los conflictos durante la jornada electoral y los problemas post electorales. Es este órgano el que certifica a los ganadores de una elección mediante un documento que hace valer su triunfo.

Un Estado moderno y funcional debe contar con ambos órganos que se estructuren y den resultados de forma adecuada.

Una propuesta de análisis

A mediados de la década de los dos mil, se formó una organización con barras de abogados norteamericanas y otras instituciones: el *World Justice Project*, que se puede

traducir como Proyecto de Justicia para el Mundo¹. Esta organización, que se hizo de aliados en diversas partes del mundo, no sólo en el ámbito del derecho, sino de las organizaciones de la sociedad civil, la academia y otros espacios, tiene como objetivo trabajar para fortalecer el Estado de Derecho. Tiene diversos proyectos e iniciativas, una de las cuales es la medición del Estado de Derecho.

Como apuntamos al inicio, el Estado de Derecho es un concepto complejo, compuesto de varios elementos y difícil de aprehender. La propuesta del WJP para medir el Estado de Derecho consta de cuatro principios universales, 8 factores generales y alrededor de 40 subfactores (el número ha cambiado y seguirá cambiando) que llevan al concepto *Estado de derecho* a la tierra, es decir, lo delimitan, lo vuelven cotidiano, alcanzable, no queda en una abstracción teórica, sino que, al dividirlo, lo hace medible y lo mide. Comencemos por los principios universales.

Cuatro principios universales

Los cuatro principios universales del Estado de Derecho responden a estándares y normas aceptadas internacionalmente, y se definieron mediante la consulta a expertos en todo el mundo, así como discutiéndolos en congresos hechos para ese fin.

1) Rendición de cuentas

El gobierno y los actores privados deben rendir cuentas ante la ley y ser sancionados en caso de incurrir en actos que incumplan sus deberes.

Se trata de un principio básico: tanto el gobierno como los privados, cualquier ciudadano, sin importar su condición social, económica, su influencia política, puede ser llamado a rendir cuentas ante la justicia. ¿Sucede esto en México? Por supuesto, la respuesta no puede ser simplemente sí o no. Más bien, como se verá en cada uno de los apartados, la respuesta suele ser sí y no. Cuando se especifica el tema, se puede comprobar cuánto se cumple y cuánto se falla en cada asunto particular.

En el caso específico de la rendición de cuentas, lo que nos debemos preguntar es si existen las leyes, instituciones y mecanismos para llamar a cuentas a la gente, si el poder judicial goza de la infraestructura y de las condiciones de funcionamiento para hacer frente a esto de manera independiente, digna, como se verá más adelante.

En este punto podemos ver que en relativamente poco tiempo las cosas han cambiado en el país, pues en el siglo pasado, con mayor gravedad a medida que

¹ Para mayor información, consultar en el sitio web oficial: www.worldjusticeprojecto.org

retrocedemos en las décadas, la rendición de cuentas, sobre todo de funcionarios de gobierno, fue un tema muy poco desarrollado. Y aunque poco a poco surgieron leyes e instituciones que se hicieran cargo, en los hechos no se ha concretado una práctica que permita afrontar el problema de forma favorable.

2) Leyes justas

Las leyes deben ser claras, estables y divulgadas, tienen que aplicarse de manera uniforme y proteger los derechos fundamentales, incluyendo contratos, seguridad, propiedad y derechos humanos de todas las personas.

El proceso legislativo que establece la Constitución es claro y regularmente se aplica, aunque con matices diversos de tinte político, asunto inevitable. Sobre la claridad de las leyes, no siempre se logra y no siempre se puede lograr. Si bien es deseable la máxima claridad, los temas que se regulan y la propia regulación pueden requerir cierto tratamiento y consideraciones que hacen necesaria la interpretación de un especialista en Derecho. Acerca de la estabilidad, posiblemente sea el punto que mayormente se cumple en México, pues el proceso para modificar o derogar leyes es tardado y complicado, no sólo desde el punto de vista técnico, sino también político.

La divulgación de las leyes es algo que no se cumple, pues fuera del público al que va dirigida la ley, difícilmente la sociedad hace eco de los cambios o leyes nuevas. Y por supuesto, no se aplican con uniformidad debido a múltiples circunstancias. Aunque sí están dirigidas a la protección de los derechos de las personas y a su seguridad, no siempre logran efectuar su aplicación correcta ni logran modificar la conducta de la población en el sentido que indican.

3) Gobierno abierto

Todos los procesos mediante los cuales se promulgan, administran e implementan las leyes deben ser accesibles, justos, eficientes y transparentes.

Aunque lo referente a gobierno abierto es mucho más amplio, aquí se hace énfasis en el proceso de creación y aplicación de la ley, es decir, una tarea del Poder Legislativo. Sabemos que las leyes no son neutras, responden a intereses políticos, económicos y de otro tipo. Los beneficiarios de las leyes son grupos de población concretos. En el mejor de los casos, las leyes establecen medidas que facilitan o favorecen alguna actividad para el desarrollo económico o de los derechos de

las personas. Pero la historia de la humanidad está plagada de ejemplos de leyes absurdas, que responden a intereses minoritarios, que son abusivas o perpetúan iniquidades.

Así, es de gran importancia que la sociedad en conjunto vigile que el proceso legislativo se lleve a cabo sin contaminaciones —o las menos posibles— de tipo político, económico o de otros. Al ser un producto humano, social, y que regula actividades de las personas, es inevitable la contaminación de otras esferas en el ámbito de la legalidad en su fase de formación, pero es deber de las sociedades evitar que suceda hasta límites inadecuados.

En México, durante mucho tiempo las decisiones y acciones del Poder Legislativo eran sólo un reflejo del presidente, acataba sus órdenes. Con la aparición y fortalecimiento de la oposición política, representada en los congresos federal y locales, el proceso legislativo se volvió cada vez más abierto y por tanto complicado, pero permite una mejor expresión de los actores sociales, aunque no siempre evita que haya contaminación política y económica en sus asuntos.

4) El acceso a la justicia

La justicia debe impartirse eficientemente por representantes competentes, éticos, neutrales e independientes, que sean accesibles, que cuenten con los recursos adecuados y reflejen la composición de las comunidades a las que sirven. En los diversos ramos del derecho, estas condiciones varían mucho, así como a lo largo de la geografía mexicana. No es lo mismo un juzgado penal en la Sierra de Guerrero que uno familiar en Monterrey. En muchos lugares se cumple en gran medida estas aspiraciones, pero en muchos otros no. En cada eslabón de la cadena de la justicia, que inicia en el Poder Ejecutivo con policías y fiscalías y termina en el judicial con juzgados y el sistema penitenciario, hay incontables oportunidades y espacios para la ineficiencia y la corrupción, lo que en conjunto hace poco accesible la justicia para la población en general.

Ir a tribunales cuesta mucho en México. Aunque no hay tarifas por los servicios de fiscalías y juzgados, la corrupción imperante hace que los procesos sean caros, además de los costos de los abogados. La mayoría de la población no tiene un acceso adecuado, pues no cuenta con recursos suficientes, lo que le pone en desventaja en un sistema corrompido. La gente que cuenta con algunos recursos puede incluso arruinarse, sobre todo en los asuntos penales, para evitar la prisión o estando en ella, lo que constituye un problema muy importante, aunque poco atendido por gobiernos federales y locales.

Factores del Estado de Derecho

Para poder medirlo, el Estado de Derecho debe ser descompuesto en partes, dividido. Como se ve en la exposición de sus elementos, abarca muchos espacios, ámbitos, instituciones, procesos. Por eso es necesario un método para poder abordarlo de acuerdo con la naturaleza del hecho que se quiere juzgar. El WJP propone 8 factores y unos 40 subfactores, que no se abordan aquí), lo que permite observar asuntos particulares y medirlos, lo que da una idea de la situación del Estado de Derecho al sumar la calificación de los subfactores.

Factor 1. Límites al poder gubernamental

Mide si en la práctica, los pesos y contrapesos institucionales limitan el accionar de quienes gobiernan, en particular de gobernadoras y gobernadores, alcaldes y demás autoridades del poder ejecutivo estatal, y los responsabilizan de sus actos. Es importante resaltar que se observa si esto sucede “en la práctica”, pues en ocasiones los asuntos están contemplados en la legislación, pero ésta se aplica insuficientemente o de forma discrecional. ¿Cuáles son los contrapesos que deben limitar la acción del Ejecutivo? En el campo estatal, los otros poderes.

Fuera de este campo, partidos y organizaciones de oposición, los medios de comunicación, organizaciones empresariales, organizaciones y redes de la sociedad civil. Estos actores, ¿realmente limitan el accionar del Ejecutivo en México? Desde una perspectiva histórica, es decir, atendiendo a cómo fueron las cosas en el siglo XX, con un régimen de partido dominante, en la actualidad estos actores sí constituyen un contrapeso al poder presidencial. No siempre de la forma más adecuada y no siempre en los casos y momentos que se requeriría, pero sí lo hacen. En el caso de los poderes Legislativo y Judicial, es una de las razones de su existencia de forma separada del Ejecutivo, establecerse como sus contrapesos y limitar su accionar. Sabemos que en el siglo XX mexicano, en lo que se ha llamado la república simulada, el Ejecutivo se excedía ampliamente en sus funciones e invadía funciones de los otros poderes, o influía en ellos de forma notable. Desde los noventa se ha ido construyendo y fortaleciendo la independencia de los poderes y poco a poco han logrado establecer un campo definido de acción en el que cumplen la función de ser contrapeso del Ejecutivo e incluso lo han enfrentado.

Este factor también considera el papel que juegan los contrapesos no gubernamentales como la prensa, las organizaciones de la sociedad civil y los partidos políticos. En el caso de estos actores, se ha normalizado que cualquiera de ellos tenga

posturas diferentes a las de los gobiernos en turno y que los espacios institucionales sirvan para el debate, la confrontación y la búsqueda de acuerdos. No siempre funciona bien, pero dados los antecedentes, el avance es notable.

El sistema de partidos, que anteriormente era una simulación, realmente se ha desarrollado como uno multipartidista, con posibilidades reales de ganar elecciones para más de un actor, como ha sucedido en lo que va del siglo, con tres partidos diferentes ganando elecciones presidenciales y otros más diversas elecciones estatales y municipales. Sobre los medios de comunicación y las organizaciones empresariales, anteriormente eran espacios cooptados o fuertemente influidos por el Ejecutivo, lo que limitaba hondamente sus posibilidades de acción independiente, asunto que también se ha modificado de manera notable.

Por otro lado, se juzga si las elecciones son libres, limpias y transparentes. Ante la realidad cotidiana del siglo XX, al menos hasta los 80s, de unas elecciones en manos del gobierno, sin autoridades independientes, se ha desarrollado un sistema confiable con una institución autónoma que organiza y administra las elecciones —el Instituto Nacional Electoral— y un tribunal especializado, parte del Poder Judicial, que atiende sus conflictos, el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. El cambio de partido en el gobierno a nivel federal, estatal y municipal se ha vuelto en poco tiempo algo cotidiano, lo que antes era impensable.

Factor 2. Ausencia de corrupción

Este factor mide la ausencia de corrupción, definida como el uso del poder público para obtener un beneficio privado, en los poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial locales, y en el sistema de seguridad y procuración de justicia. Esta dimensión considera tres formas de corrupción: sobornos, influencias indebidas, y la apropiación indebida de recursos públicos.

Este es un renglón complicado por su medición, que es difícil. En el poder Ejecutivo existen infinitas posibilidades de todas las variedades señaladas de corrupción: sobornos para obtener contratos, para definir acciones de gobierno de cierta forma, o parte de ellas, para agilizar permisos o trámites, por ejemplo. En el Legislativo, la variedad más usual es la influencia indebida de parte del gobierno o de grupos de interés para buscar el voto de los legisladores en un sentido, aunque también puede haber sobornos. En el Judicial, todas las variedades para intentar que las sentencias sean en un sentido, aunque aquí se suma el problema de las amenazas a la seguridad o la vida de los jueces.

Acerca de la apropiación indebida de recursos públicos, el espacio que más se presta a ello es el Ejecutivo. En realidad, la reglamentación sobre el manejo de recursos y la rendición de cuentas hace ya muy difícil que se pueda llevar a cabo de forma directa. Pero hay maneras de encubrirlo, con compras simuladas de productos o servicios, entre otras.

En el espacio del sistema de seguridad, es un factor determinante para su mal desempeño. La corrupción en las policías es un lugar común de la narrativa en la ciudadanía, que tiene que pagar sobornos por diversas cosas, como librarse de multas de tránsito, escapar de sanciones administrativas por no respetar diferentes lineamientos. Estos son los casos habituales, cotidianos, pero existen redes de corrupción y complicidades más profundas y dañinas al tejido social. Por ejemplo, la participación de la policía en redes de delincuencia, como robos de diverso tipo, narcotráfico y otros mediante sobornos, cuotas para permitir a los delincuentes actuar e incluso protegerles.

En el problema de la corrupción, hay que anotar que es de muy difícil observación, medición y solución, entre otras cosas porque es de dos vías. Una autoridad se corrompe, pero requiere del concurso de un ciudadano que lo haga también. Quien ofrece un soborno por haberse pasado “un algo”, para agilizar un trámite, obtener cualquier beneficio, está aceptando, perpetrando y fortaleciendo las redes de corrupción en la sociedad. Y por supuesto, la corrupción no afecta en todos los temas por igual, no es lo mismo que un policía reciba un soborno por no levantar una infracción de tránsito a que un alto funcionario desvíe recursos de desarrollo social para campañas políticas o para enriquecerse.

Factor 3. Gobierno abierto

El Factor 3 mide el gobierno abierto, definido como aquel que comparte información, empodera a las personas para que exijan rendición de cuentas y fomenta la participación ciudadana en la toma de decisiones. Es decir, mide si la ciudadanía puede conocer el accionar del gobierno y si puede incidir en sus decisiones.

En este punto tenemos dos partes: el acceso a la información pública y la participación ciudadana, así como la posible incidencia en las decisiones. Sobre el primero, que los gobiernos pongan la información pública a disposición de la ciudadanía, es un fenómeno reciente, de un par de décadas. El sistema autoritario anterior, no lo consideraba y sólo permitía que fuera pública una parte de la información. Ante la ola de apertura de los gobiernos a la transparencia en el mundo, en México se hizo una ley, que creó una institución, ambas pioneras en el mundo. Se trata de un

organismo público que lleva a cabo acciones para que las diversas instancias públicas den a conocer y actualicen la información de su desempeño: presupuesto, salarios, contratos, activos, metas, etcétera. Así, desde la creación del Instituto Federal de Acceso a la Información, a inicios del siglo, se han ido desarrollando acciones para que toda la información, menos la reservada por ley, que es poca, sea realmente pública y para que existan mecanismos eficaces que permitan a la ciudadanía acceder a la información, solicitarla si no está disponible y obtenerla en un plazo de tiempo razonable.

El acceso a la información se usa en distintas actividades: la requiere el periodismo, la investigación académica y hasta la simple curiosidad. Puede ser detonador de descubrimientos de malos manejos de presupuesto o de acciones inadecuadas, pero también puede confirmar que esto no sucede. Tener acceso a la información no garantiza de ninguna manera que la ciudadanía participe en los asuntos públicos o que buscará incidir en las decisiones. Por supuesto, puede ser un auxiliar para actores que de cualquier forma lo harían, como partidos, organizaciones políticas, organizaciones de la sociedad civil, sindicatos, asociaciones profesionales o empresariales. Sin embargo, el hilo conductor entre la información y la participación ciudadana no es claro, lo que se puede afirmar es que la relación no es directa, pero aunque sepamos esto, es mucho mejor y sano para cualquier sociedad lograr los mecanismos legales e institucionales para acceder a la información.

Factor 4. Derechos fundamentales

El Factor 4 mide la protección efectiva de los derechos humanos, reconociendo que un sistema de gobernanza en el que no se garantizan los derechos fundamentales establecidos por el derecho internacional no puede ser un Estado de Derecho. México tiene una amplia tradición de adherirse a instrumentos internacionales sobre derechos humanos. Estos instrumentos comprometen al Estado mexicano a llevar a cabo ciertas acciones y a dar informes periódicos acerca de la situación de un grupo específico de población al que se refiere cada tratado, convenio, conferencia o como se nombre el instrumento. No obstante, independientemente de sumarse a esfuerzos internacionales para mejorar la situación de un colectivo social, es deber del Estado garantizar ciertos derechos en la legislación nacional, comenzando por la Constitución, así como en otras leyes que reglamenten las acciones a seguir en ese sentido y que fundamenten a instituciones que trabajen en el tema.

Este factor se centra en los derechos civiles e individuales establecidos en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, los cuales están más estrechamente

relacionados con temas del Estado de Derecho (derechos de primera generación) y deja de lado los derechos de segunda y tercera generación (derechos económicos y sociales, y derechos de solidaridad), los cuales han sido capturados, directa o indirectamente, por otras métricas.

Esto acaso es un defecto del modelo, pues los derechos sociales son un componente básico para que las personas puedan tener un desarrollo adecuado. Los derechos de primera generación se refieren exclusivamente a asuntos civiles y políticos, aunque en su expresión contemporánea dan cabida a otros, como el trato igualitario y la no discriminación, el derecho a la vida y a la seguridad, el respeto al debido proceso de las personas acusadas, la libertad de expresión y opinión, la libertad religiosa y de culto, el derecho a la privacidad, la libertad de asamblea y asociación y los derechos laborales (salario digno, huelga, prestaciones, condiciones de trabajo adecuadas, capacitación, protección).

Como se puede apreciar, son muchos puntos contenidos en este factor y los Estados pueden tener formas muy diversas de abordarlos, así como muy desiguales experiencias de éxito o fracaso en cada uno. En conjunto, los derechos civiles y políticos abonan en un desarrollo político y social, permiten a la ciudadanía desarrollarse en un ámbito importante, pero que debe complementarse con los derechos sociales y económicos, pues por sí solos no garantizan el desarrollo integral de las personas.

Factor 5. Orden y seguridad

El Factor 5 mide si el Estado es efectivo en garantizar la seguridad de las personas y la de sus propiedades. La seguridad es uno de los aspectos definitorios de cualquier sociedad que se rige por el Estado de Derecho y es una función fundamental del Estado. En la teoría política y social, el inicio del Estado o del sistema político precursor del Estado, es la necesidad de un colectivo humano de organizarse para poder realizar ciertas tareas, de producción, de alimentación, pero sobre todo de seguridad, de garantizar que las personas puedan vivir con tranquilidad y que haya una autoridad que impida el abuso por parte de integrantes de la sociedad o de sujetos externos. A medida que las sociedades crecen y se complejizan, la garantía de seguridad se vuelve más difícil de lograr, aunque también el Estado cuenta con mayores y mejores instrumentos legales e institucionales para hacerlo. La seguridad de las personas es un asunto que está directamente relacionado con el desarrollo económico y social, pues si existen rezagos en estos rubros, observamos continuos rompimientos de la legalidad en aras de la supervivencia o provocados por la debilidad del tejido social.

La seguridad de las personas también es una condición necesaria para el goce de los demás derechos y libertades que el Estado de Derecho busca proteger, pues para que funcione la institucionalidad se requiere que existan condiciones mínimas de paz social, de respeto al Estado de Derecho y a las reglas básicas de la convivencia.

Esta dimensión no incluye delitos como narcotráfico, delincuencia organizada, lavado de dinero, robo de combustible y trata de personas, entre otros, ya que no son susceptibles de medirse mediante encuestas (el medio principal utilizado por el modelo), y no existen datos duros consistentes, homogéneos y de calidad en el país. El fenómeno de violencia ocasionada por la delincuencia organizada se captura indirectamente mediante las cifras de homicidios y las percepciones de inseguridad. Esto también es un defecto del modelo, pues en México vivimos desde hace años en un clima permeado por la violencia del crimen organizado que lleva a cabo todas las acciones mencionadas que no se incluyen en el factor. Sin embargo, es evidente que en algunas regiones del país el Estado de Derecho en materia de seguridad, principal pero no únicamente, está gravemente vulnerado por la delincuencia organizada y todas las actividades que no se miden en el factor.

El modelo es general y se aplica a casi 150 países, pero en este caso, como en otros, requeriría una adaptación a las circunstancias específicas, pues los problemas de seguridad que vivimos hacen necesario idear otros instrumentos de observación y medición que también permitan vislumbrar posibles soluciones.

Factor 6. Cumplimiento regulatorio

El Factor 6 mide si la normativa y las regulaciones se aplican de manera efectiva. No evalúa el tipo de actividades que los gobiernos estatales deciden regular o si la regulación de determinada actividad es apropiada, simplemente examina cómo se implementan y se hacen cumplir las regulaciones en temas como salud pública, seguridad en el lugar de trabajo, protección del medio ambiente y actividades comerciales. Como es de suponer, con estos temas reunidos en un solo punto, es complicado no sólo observar y medir, sino también tener resultados homogéneos, pues las regulaciones pueden ser efectivas en salud, por ejemplo, pero inefectivas en seguridad. Así, este factor resulta un tanto vago, pues incluso los especialistas o la población abierta que opina puede sesgar con una buena o mala experiencia, lo que refleja un conjunto de temas muy diferentes entre sí. Esta es una limitación del instrumento y probablemente debería revisarse y ajustarse.

En este factor se determina si la aplicación de las normas está sujeta a sobornos o influencias indebidas por parte de intereses privados, y si los servicios públicos,

como la emisión de permisos y licencias y la administración de los servicios de salud pública, se prestan sin sobornos u otros incentivos. De nuevo, puede darse una situación en un campo y otra diferente en otro. De cualquier forma, en general la administración pública no está libre de sobornos e influencias indebidas. No se aplica siempre, pero con frecuencia varía de acuerdo al tema y las circunstancias. Podemos decir que, en general, existen inconvenientes al respecto y que la población lo percibe como un problema.

Además de la posible corrupción, está el factor tiempo, pues se mide si los procedimientos administrativos a nivel nacional y local se llevan a cabo sin demoras injustificadas. Es un lugar común el identificar burocracia con lentitud, con tiempo en exceso. Puede ser una exageración en ciertos casos, pero una verdad cotidiana en otros. Como ya se mencionó, los temas y las circunstancias pueden dar resultados distintos, la medición es demasiado general y acaso debería replantearse.

Y algo semejante podemos decir del respeto al debido proceso de ley en los procedimientos administrativos llevados a cabo por las autoridades nacionales y locales en áreas temáticas como medio ambiente, impuestos y trabajo. Son esferas con realidades diferenciadas.

Por último, ¿el gobierno respeta los derechos de propiedad de personas y corporaciones, se abstiene de la incautación ilegal de propiedad privada y proporciona una compensación adecuada cuando la propiedad es legalmente expropiada? En general podemos decir que la respuesta a todo es sí, aunque hay que matizar sobre el precio de tierra y propiedades, que suele ser doble: un precio real, de mercado, y otro catastral, mucho menor. Las expropiaciones se suelen llevar a cabo sólo en caso de que obras públicas o algún asunto de interés general lo amerite, y los gobiernos suelen pagar, aunque tarda algo de tiempo. El problema radica en que se toma como referencia el valor catastral, muy por debajo del comercial, para hacer los pagos.

Factor 7. Justicia civil

El Factor 7 mide si las personas pueden acceder a mecanismos pacíficos y efectivos para resolver sus controversias a través del sistema de justicia civil. Para garantizar el acceso a la justicia civil es necesario que las personas conozcan y confíen en los mecanismos formales para resolver sus problemas legales. El sistema judicial mexicano, en teoría, en la letra de la ley, es accesible a todo el mundo. El problema principal es que tanto las leyes como los procedimientos resultan completamente ajenos a los legos. Si bien en cualquier lugar hace falta un especialista, un abogado en la materia de que se trate, el desarrollo del derecho en México tuvo la particularidad

de hacer inalcanzable, farragoso, oscuro, el lenguaje legal, sus procesos y rituales, de tal suerte que hasta las acciones más sencillas que cualquier ciudadano debería poder realizar, requieren de la participación de un abogado, que además, dada la inaccesibilidad del lenguaje técnico, eleva sus tarifas.

Que exista disponibilidad de asesoría legal adecuada y asequible y que no haya barreras por costos ni por procesos burocráticos, son condiciones relativas. La asesoría se brinda a través de la defensoría de oficio, pero el personal siempre es insuficiente y además son pasantes o recién egresados de la carrera de derecho, con poca experiencia, con sueldo bajo y con malas condiciones laborales. Todo esto da como resultado que el servicio sea deficiente. No hay costos por los servicios de las fiscalías ni de los juzgados, pero cualquier posible tarifa que pudiera existir (como hay en otros países), queda rebasada por la corrupción, pues prácticamente en cada paso de los procesos es necesario dar sobornos para “agilizar” los trámites. De no aceptar y realizar estas prácticas, los procesos tardan mucho más y pueden no realizarse. En los procesos burocráticos también encontramos una generalización extrema, pues no se da el mismo tratamiento a todos los casos, a todos los temas, en todas las circunstancias, pero en general, la ciudadanía percibe que los procesos son largos, complicados e inaccesibles.

Es fundamental también que el sistema sea imparcial, independiente y libre de corrupción e influencias indebidas, que los procedimientos se lleven a cabo con respeto al debido proceso, de manera oportuna y sin demoras irrazonables y que las resoluciones judiciales se apliquen de forma efectiva. Históricamente, el sistema judicial mexicano estuvo hondamente influido por el sistema político y por el económico, atravesado por la corrupción. Aunque se han llevado a cabo diversas reformas y reacomodos en las últimas décadas, no se ha librado del todo de estos males, algunos de los cuales son cotidianos en fiscalías y juzgados. El debido proceso no siempre se respeta, la oportunidad y la tardanza suelen ser asuntos de difícil solución. En el aspecto de la aplicación de las resoluciones judiciales, el diagnóstico es más alentador, pues usualmente esto sucede de forma razonable.

Finalmente, el factor mide la accesibilidad, la imparcialidad y la eficiencia de los sistemas de mediación y arbitraje que permiten a las partes resolver sus controversias. El sistema de mediación que existe en México corresponde a la justicia penal y en ese apartado se abordará. La accesibilidad incluye varios puntos, como que existan suficientes juzgados con personal capacitado y sensible, que cuente con los recursos necesarios para llevar a cabo sus labores, que la gente que no hable español o lo hace mal tenga auxilio de intérpretes. En la vasta geografía y condiciones del país, estos elementos varían mucho. Sobre la imparcialidad, se requiere capacitación constante y mecanismos efectivos de verificación (que no existen) para asegurar que

el personal de fiscalías y juzgados sean imparciales y no discriminen a la gente por ningún factor.

Factor 8. Justicia penal

El Factor 8 evalúa la efectividad y la calidad del sistema de justicia penal. Un sistema de justicia penal efectivo es un aspecto esencial del Estado de Derecho, pues constituye el mecanismo formal para reparar agravios. El sistema de justicia, no sólo penal, pero acaso sea el ámbito en que más se nota, constituye la forma que tiene el Estado para llevar a cabo una de las funciones principales del derecho: solucionar los conflictos. Otros órganos del Estado comienzan con la tarea: el poder Legislativo define leyes, delitos, sanciones. El poder Ejecutivo, a través de las policías, las fiscalías, aplica esas leyes. Corresponde al Judicial resolver los asuntos, interpretar la ley y dictar sentencias. A raíz de una reforma llevada a cabo entre 2008 y 2011, por la cual se modificó la Constitución y otras leyes, el sistema penal mexicano incorporó la oralidad en sus juicios. Además de otras modificaciones, apareció la figura del mediador, que busca evitar el juicio y que las partes lleguen a un arreglo.

La reforma se fue aplicando gradualmente y no todas las entidades federativas lo hicieron al mismo tiempo ni ritmo. Hubo diferencia de varios años entre los primeros estados y los últimos que comenzaron a aplicar los nuevos procedimientos, pues ello requería capacitación de todo el personal, adecuación o construcción de espacios en donde llevar a cabo los juicios, entre otras cosas. Así, tenemos alrededor de una década con este procedimiento y parecería que aún es temprano para hacer un diagnóstico efectivo, aunque la ciudadanía debe tener una percepción al respecto, que debe variar de estado a estado. Un punto central y novedoso de la reforma es que establece una figura de mediación, como ya se apuntó, que busca el arreglo entre las partes para no llevar a cabo el juicio y poder llegar a una solución legal del conflicto.

Un sistema penal de calidad debe respetar los derechos de las víctimas y de las personas acusadas. De ahí que una evaluación integral de la justicia penal debe contemplar el accionar de todas las personas participantes del sistema, incluyendo la policía, defensores, asesores jurídicos de las víctimas, fiscales, jueces, juezas y autoridades encargadas del sistema penitenciario. Lamentablemente, en este aspecto es donde se observa una mayor presencia de corrupción en el sistema legal mexicano. Desde la policía, que suele extorsionar a la ciudadanía o sembrar pruebas de delitos, hasta el juez, pasando por las fiscalías, en cada parte del proceso hay muchas oportunidades de corrupción y espacios para que se pida dinero tanto a acusados como

a acusadores. Pero quien lleva la peor parte de esto es la parta acusada, que es extorcionada para no ser detenida, o para acomodar partes del proceso, o para acomodar sentencias. Al final, en su caso, el sistema penitenciario es un nido de corrupción que acaba con el patrimonio de familias, que se ven obligadas a pagar por todo para que el familiar preso tenga condiciones de vida de las que debería gozar gratuitamente. El aspecto penal es uno de los peor calificados por los índices internacionales, como el que se usa aquí para mostrar las deficiencias del Estado de Derecho en México.

Conclusiones

Como puede intuirse, tanto de los elementos académicos como de los factores del índice del WJP, el Estado de Derecho es un concepto complejo, con muchos componentes y circunstancias de observación y medición, pero que puede resumirse en una frase: el respeto a la ley. Evidentemente, esto es algo muy amplio, por ello nos auxiliamos de las herramientas conceptuales académicas y de uso para materializar el concepto, para hacerlo accesible, observarlo y medirlo.

La situación del Estado de Derecho es un indicador importante para saber cómo funciona una sociedad y un Estado, que existan leyes e instituciones funcionales, que se apliquen adecuadamente, que se respete el derecho de todas las personas. Lograrlo suele estar asociado al grado de desarrollo económico, político y social, pero no únicamente ni de forma determinante. Como se puede ver en los factores expuestos, existe una gran variedad de elementos y circunstancias que rodean al Estado de Derecho.

Son tantos los temas, leyes e instituciones que participan, que es inevitable que los gobiernos den prioridad a algunas sobre otras, que las preferencias varíen con el tiempo y que también se modifiquen por la situación en que se encuentra una sociedad. Algunos temas asociados a la democracia, por ejemplo, han cambiado mucho en México en las últimas décadas, por lo que ya no se perciben como urgentes, como antes sucedía.

Al igual que otros conceptos, el Estado de Derecho es un esfuerzo por explicar una parte de la realidad, un fenómeno, una construcción social. Su complejidad hace difícil el hecho de observar y juzgarlo, pero, como se expuso, hay propuestas que lo descomponen en muchas partes, aíslan temas para verlos mejor. El estudiante de Ciencias Sociales debe tener claro este concepto para poder verlo en la realidad, juzgarlo, acaso medirlo y proponer alternativas a los problemas de su sociedad.

Resumen esquemático del capítulo 3

EL ESTADO DE DERECHO EN MÉXICO

COMPONENTES QUE PROPONE SERGIO R. MÁRQUEZ PARA SU COMPRENSIÓN EN EL CASO DE MÉXICO

PRIMACÍA DE LEY. EL SISTEMA JURIDICO

La noción de Estado de Derecho está intervinculada a la existencia de una legalidad, las leyes del Estado, tanto en conjunto, instituciones y procedimientos.

Estos mismos permiten que la sociedad pueda organizarse, proceder a la fabricación de reglas y, por ende, también sanciones.



1) LEY LEGÍTIMA

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917: elemento político y legal. Expresa los acuerdos principales de la sociedad.

2) LEY LEGITIMADA

Ley que es obedecida por la mayoría de la población, es aplicada y sancionada por órganos competentes: juzgados y tribunales.



DIVISIÓN DE PODERES

División de las funciones del Estado para evitar que recaigan en una persona, grupo o institución.

- Poder Ejecutivo:** depositado en un individuo que toma las decisiones de gobierno. En México se elige cada seis años.
- Poder Legislativo:** formado por representantes populares que controlan el poder del Poder Ejecutivo. En México es bicameral: Cámara de Diputados (500 integrantes) y Cámara de Senadores (128 miembros).
- Poder Judicial:** aplica y sanciona la legalidad. En México está liderado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) y sus once ministros.



LEGALIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN. CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD

Medidas legales que permiten atacar espacios y fenómenos que la legalidad no cubre o lo hace de manera insuficiente. Llevadas a cabo por la SCJN.

- Amparo:** juicio que brinda a la ciudadanía una defensa contra abusos de autoridad.
- Controversia constitucional:** impulsada por la SCJN en caso de invasión de competencias de un poder sobre otro.
- Acción de inconstitucionalidad:** en el entendido de que una autoridad lleve a cabo una acción contraria a la Constitución.



DERECHOS Y LIBERTADES. PROTECCIÓN Y GARANTÍA DE LOS DERECHOS HUMANOS

- Garantías administrativas y jurisdiccionales de las libertades.
- La Comisión Nacional de los Derechos Humanos.
- Estructura del Poder Judicial




INDEPENDENCIA DE LOS ORGANOS ELECTORALES: ADMINISTRADOR Y RESOLUTOR

Encargado de organizar las elecciones, conformar el padrón electoral, actualizarlo, verificar la legalidad de las reglas electorales, entre otras cuestiones.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Tarea que lleva a cabo la SCJN. Al actuar como tribunal constitucional, la Corte realiza una serie tripartita de acciones:

- Verificar la constitucionalidad de las leyes.
- Resolver controversias entre autoridades.
- Definir la supremacía constitucional en acciones de inconstitucionalidad.





INE
INSTITUTO NACIONAL ELECTORAL



Suprema Corte
de Justicia de la Nación

The World Justice Project

PROPUESTA DE ANÁLISIS

En los años 2000 se creó la organización World Justice Project (WJP), es decir, Proyecto de Justicia para el Mundo. Su objetivo es fortalecer el Estado de Derecho. Su propuesta está centrada en cuatro principios universales, ocho factores generales y cuarenta subfactores. El propósito de medirlo es hacerlo alcanzable, algo cotidiano, rebasando los límites teóricos.

CUATRO PRINCIPIOS UNIVERSALES

Rendición de cuentas

Tanto el gobierno como cualquier institución privada, no importando su condición social, económica o política, deben rendir cuentas y ser sancionados en caso contrario.

Gobierno abierto

Todos los procesos mediante los cuales se promulgan, administran e implementan las leyes deben ser accesibles, justos, eficientes y transparentes.

Acceso a la justicia

Debe ser impartido de forma eficiente por los representantes que corresponda, siendo éticos, neutrales e independientes. Además, ser accesibles y contar con los recursos suficientes.

Leyes justas

Deben ser claras, estables y poderse divulgar.

FACTOR 1. LÍMITES AL PODER GUBERNAMENTAL

Se encarga de medir si los pesos y contrapesos institucionales verdaderamente limitan el accionar de quienes ostentan el poder. Asimismo, juzga si los procesos electorales son libres, limpios y transparentes.

FACTOR 2. AUSENCIA DE CORRUPCIÓN

Entiende a la corrupción como el empleo del poder público para la obtención de un beneficio privado. Contempla: sobornos, influencias indebidas y apropiación de recursos.

FACTORES DEL ESTADO DE DERECHO

Para su estudio, el Estado de Derecho debe ser descompuesto y dividido en partes. A continuación, los ocho factores que propone el WJP.

FACTOR 3. GOBIERNO ABIERTO

Gobierno abierto, en el sentido de que comparte información, empodera a las personas para que exijan rendición de cuentas y fomente la participación ciudadana.

FACTOR 4. DERECHOS FUNDAMENTALES

Dimensiona la protección efectiva de los derechos humanos, reconociendo que un sistema de gobernanza en el que no se garantizan los derechos establecidos por el Derecho Internacional no puede ser un Estado de Derecho.

FACTOR 5. ORDEN Y SEGURIDAD

Visualiza si el Estado es efectivo para poder garantizar la seguridad de las personas, así como de sus propiedades, dado que la seguridad de las personas es una condición necesaria para el pleno goce de sus derechos y libertades.

FACTOR 6. CUMPLIMIENTO REGULATORIO

Evalúa si las normativas y las regulaciones son aplicadas de manera efectiva; examina cómo se implementan.

FACTOR 7. JUSTICIA CIVIL

Mide si las personas pueden acceder a mecanismos pacíficos, así como efectivos, para la resolución de sus controversias a través del sistema de justicia civil.

FACTOR 8. JUSTICIA PENAL

Evalúa la efectividad y calidad del sistema de justicia penal, pues constituye el mecanismo formal para la reparación de los agravios.

CONCLUSIONES

El Estado de Derecho es un concepto complejo; múltiples componentes y circunstancias lo rodean, tanto de observación como de medición.

Actividad de aprendizaje

- **Objetivo:** comprender las aproximaciones del concepto de Estado de Derecho para su entendimiento en la realidad social.
- **Instrucciones:** se presentan dos columnas. Con base en la información mostrada en el capítulo, coloque la letra en el paréntesis con la definición que corresponda.

- | | |
|---|---|
| a) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos | () Amparo |
| b) Ley que es obedecida por la mayoría de la población | () Ley legítima |
| c) México tiene una división de poderes tipo | () Claras y divulgadas |
| d) Aplica y sanciona la legalidad | () Ley legitimada |
| e) Juicio que tiene el propósito de brindar a la ciudadanía una defensa contra abusos de la autoridad | () Poder Judicial |
| f) Organismo público creado en 1991 que busca proteger a la ciudadanía | () Suprema Corte de Justicia de la Nación |
| g) Es la cabeza del Poder Judicial, formada por 11 ministros | () World Justice Project |
| h) Estado de Derecho | () Cumplimiento regulatorio |
| i) Uno de sus objetivos es fortalecer el Estado de Derecho en el mundo | () Gobierno abierto |
| j) Las leyes deben ser | () Comisión Nacional de los Derechos Humanos |
| k) Es aquel gobierno que comparte información y empodera a las personas para que exijan rendición de cuentas | () El respeto a la ley |
| l) Es una condición necesaria para el goce de los derechos y libertades que el Estado de Derecho busca proteger | () Tripartita |
| m) Mide si la normativa y las regulaciones se aplican de manera efectiva | () Seguridad |

Actividad de autoevaluación

- **Instrucciones:** coloque Falso (F) o Verdadero (V). Esta actividad persigue la misión de realizar un autodiagnóstico del conocimiento adquirido.

Pregunta	Verdadero	Falso
1.- El concepto <i>Estado de Derecho</i> posee una sola acepción y significado.		
2. El Congreso mexicano cuenta con 500 diputados y 128 senadores.		
3. La controversia constitucional es un recurso contra una autoridad que lleve a cabo una acción contraria a lo que marca la Constitución.		
4. La Comisión Nacional de los Derechos Humanos resuelve los asuntos que le presenta el Instituto Nacional Electoral.		
5. El gobierno debe rendir cuentas ante la ley, los actores privados no.		
6. La justicia debe impartirse eficientemente por representantes competentes, éticos, pero no neutrales.		
7. Son siete los factores que propone el <i>World Justice Project</i> para el análisis del Estado de Derecho.		
8. La evaluación de la justicia civil mide si el Estado es efectivo en garantizar la seguridad de las personas y la de sus propiedades.		
9. La situación del Estado de derecho es un indicador importante para saber cómo funciona el Poder Legislativo.		
10. Un sistema penal de calidad debe respetar los derechos de las víctimas y de las personas acusadas.		

Fuentes de consulta

- Cárdenas, J. (2010). *Introducción al estudio del derecho*. México: Nostra Ediciones/ Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM.
- Carré de Malberg, R. (1998). *Teoría General del Estado*. México: Fondo de Cultura Económica/UNAM.
- González, M. (2008). *Teoría General del Estado*. Argentina: Editorial Porrúa.
- Jellinek, G. (2017). *Teoría General del Estado*. México: Fondo de Cultura Económica.
- Kaplan, M. (1980). *Estado y Sociedad*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM.
- Kelsen, H. (2010). *Teoría General del Derecho y del Estado*. México: UNAM.
- Márquez, S. (2008). *El Estado de Derecho en México*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM.
- Merlín, R. & Cruz, F. (2022). *Temas Selectos de Derecho Constitucional*. México: La Biblioteca.
- Porrúa, F. (2003). *Teoría del Estado*. México: Porrúa.
- Serra, A. (2000). *Teoría del Estado*. México: Porrúa.
- Vergottini, G. (2005). *Formas de Estado y formas de gobierno en Derecho Constitucional Comparado*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM.

Recursos y materiales complementarios

- Bonilla, J. (2015). *El Estado de Derecho: Fundamento de la justicia y del desarrollo social*. Universidad del Rosario.
- Carpizo, J. (2006). *El Estado de Derecho en cuestión: Aportes críticos*. México: Siglo XXI Editores.
- Gargarella, R. (2015). *Latin American Constitutionalism, 1810-2010: The Engine Room of the Constitution*. Oxford University Press.
- Jáuregui, C. (2017). *La justicia constitucional en Iberoamérica: el pulso entre la globalización y el Estado de Derecho*. Tirant lo Blanch.
- Requejo, F. (2009). *El Estado de Derecho en la encrucijada*. España: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.

**SECCIÓN II:
ESTADO Y DERECHOS HUMANOS**

CAPÍTULO 4

La violencia política contra las mujeres en México como agenda pendiente de los derechos humanos

NINFA ELIZABETH HERNÁNDEZ TREJO*

Resumen

La participación política de las mujeres, particularmente la que se expresa en la contienda por y en el ejercicio de un cargo de representación popular, es una expresión de los derechos políticos que, a su vez, son una vertiente de los derechos humanos en las sociedades democráticas. Cuando se cometen actos que limitan, anulan o menoscaban el ejercicio efectivo de estos derechos, por motivos de género, es cuando se habla de violencia política contra las mujeres en razón de género. El propósito de este trabajo es, por un lado, exponer los antecedentes del tema en México, desde la identificación del problema hasta la reforma de 2020 en la materia para, por otro lado, mencionar un par de casos recientes de este tipo de violencia en mujeres en busca del acceso al poder. Esto con el objetivo de explicar algunos de los temas pendientes en la garantía plena del ejercicio de los derechos políticos de las mujeres en el país.

Introducción

A pesar de los avances que se han dado para mejorar la igualdad entre hombres y mujeres en cuanto a su participación política, la violencia política que se expresa contra las mujeres en razón de su género ha hecho que la manifestación de los derechos políticos y, por lo tanto, humanos, de éstas siga siendo un tema pendiente, que debe seguir trabajándose arduamente.

* Profesora de asignatura en la Facultad de Ciencias Políticas y Sociales de la UNAM. Núm. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-0256-1093>. Correo electrónico: ninfahernandez@politicas.unam.mx

El #LaboratorioMujeresPolíticas realizó una encuesta *online* entre el 5 y el 31 de agosto de 2018, en la que participaron 225 candidatas y candidatos a diferentes cargos de elección de 19 países de América Latina y el Caribe. Uno de los datos más significativos es que es dentro de los partidos políticos que las mujeres experimentan mayor violencia política; por otro lado, el 47% de las mexicanas señaló que fue discriminada (por razón de género), además de percibir un favoritismo hacia los hombres en la distribución de las candidaturas (#LaboratorioMujeresPolíticas).

Es decir, aun con todo el andamiaje institucional y normativo para lograr una mayor y mejor participación política de las mujeres en México, sigue habiendo resistencia por parte de los partidos para generar esa igualdad entre hombres y mujeres en su desenvolvimiento en la vida política del país. Aquí se sostiene que estas desigualdades se hacen manifiestas con el fenómeno de la violencia política contra las mujeres en razón de género que, entre otras cosas, atenta contra los derechos políticos y, por lo tanto, humanos, de quienes resultan víctimas.

Las tres preguntas que guían el desarrollo de este capítulo son las siguientes: ¿por qué los derechos políticos son derechos humanos? ¿Qué acciones se han desarrollado para el avance de la participación política de las mujeres en México? ¿Por qué la violencia política contra las mujeres en México representa un punto pendiente de la agenda para el desenvolvimiento pleno de los derechos humanos? Siendo el objetivo general del capítulo explicar en qué consiste la violencia política contra las mujeres en razón de género a partir del análisis de las desigualdades históricamente existentes entre los sexos.

Para ello, el capítulo se divide en tres grandes apartados. En el primero se reflexiona que los derechos políticos son derechos humanos, definiendo qué son los derechos políticos y cuáles son los delimitados en el marco normativo mexicano. En el segundo se contextualiza la participación política de las mujeres, enfocándose en dos ámbitos: el acceso a y el ejercicio del poder, particularmente del primero; para ello se rescata tanto la legislación internacional como la nacional que dan sustento a dicha participación y se aborda la importancia de las cuotas y la paridad de género en el país. Finalmente se explica qué es la violencia política contra las mujeres y se reflexiona en torno a la reforma que tuvo lugar en 2020 desde dos casos de mujeres candidatas que resultaron víctimas en la materia y por qué hablar de esta problemática representa una agenda pendiente para los derechos humanos. Por último, se ofrecen algunas reflexiones finales del capítulo.

Los derechos políticos son derechos humanos

Los derechos políticos, los derechos civiles y los derechos sociales, es decir los derechos de la ciudadanía, son derechos fundamentales. Los derechos fundamentales

son los que corresponden universalmente a todos los seres humanos (Ferrajoli, 2002).

La Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) estableció que “los derechos políticos son derechos humanos de importancia fundamental” (CIDH, 2018, p. 20). Esto es así porque en una sociedad democrática se vuelven fundamentales los derechos y libertades de las personas, sus garantías y el Estado de Derecho. La procuración de los derechos políticos en una democracia representativa y la no suspensión de los mismos está depositada en la Convención Americana y en la Carta Democrática Interamericana, aprobada en 2001 (CIDH, 2018).

Cuadro 1. Significados y acercamientos a los organismos e instrumentos regionales

¿Qué es la Corte Interamericana de Derechos Humanos?

Es un órgano judicial autónomo y, junto con la Corte Europea de Derechos Humanos y la Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, representan tribunales regionales que protegen los derechos humanos. El objetivo de la CIDH es la aplicación y la interpretación de la Convención Americana y su función es de carácter contencioso (CIDH, página oficial).

¿Qué es la Convención Americana sobre Derechos Humanos?

También conocida como Pacto de San José de Costa Rica, es un tratado internacional que contempla los derechos y las libertades que deben ser respetados por los Estados miembros (Argentina, Barbados, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, Dominica, Ecuador, El Salvador, Granada, Guatemala, Haití, Honduras, Jamaica, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana, Surinam y Uruguay) y entró en vigencia el 18 de julio de 1978 (CIDH, página oficial).

¿Qué es la Carta Democrática Interamericana?

“Es la afirmación que la democracia es y debe ser la forma de gobierno compartida por los pueblos de las Américas y que ella constituye un compromiso colectivo de mantener y fortalecer el sistema democrático en la región.” (OEA, página oficial).

¿Qué son y cuáles son los derechos políticos?

Los derechos políticos son derechos individuales que tienen que ver con la participación de la sociedad en las democracias para incidir en la gestión y dirección del

Estado (Nikken, 2013). Son atribuibles a la ciudadanía, quien goza del poder de ser electa como o de elegir a representantes populares, aunque no exclusivamente de ello, pero eso los hace descansar en el seno de sociedades democráticas, cuya forma de gobierno implica la participación de la población ciudadana en el ejercicio del poder público, sobre todo (aunque no exclusivamente) en las elecciones para renovar a sus representantes.

En México, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM) señala en su Artículo 34 los derechos políticos de quienes son considerados ciudadanos y ciudadanas del país. Esta categoría se adquiere teniendo la nacionalidad mexicana, haber cumplido 18 años y llevar un modo honesto de vivir (Art. 34, CPEUM).

Los derechos políticos expresados en la Carta Magna son (Art. 35, CPEUM):

- Votar en las elecciones
- Ser votado o votada en todos los cargos de elección popular
- Asociarse individualmente y en libertad
- Tomar las armas en las Fuerzas Armadas
- Derecho de petición
- Participar en el servicio público
- Construir e incidir en la formulación de leyes
- Votar en consultas populares
- Participar en las revocaciones de mandato

Como observamos, en cada uno de los ejemplos de los derechos políticos se encuentra el componente participativo que la ciudadanía puede desarrollar en el ámbito público. Según el listado, ubicamos dos tipos de participación referente a los derechos políticos: la política y la ciudadana.

De acuerdo con Nuria Cunill (1991), la participación política se distingue de la ciudadana. Si bien en ambas hay una interacción de los actores sociales con el aparato estatal, en esta segunda participa exclusivamente la ciudadanía, mientras que en la primera puede participar toda la sociedad, aunque no tenga la categoría de ciudadana o ciudadano.

Si bien para Cunill la participación política se asocia con el proceso de elección de representantes, ésta no se reduce a ello. Gianfranco Pasquino brinda una definición más precisa: “Conjunto de acciones y de conductas que apuntan a influir de manera más o menos directa y más o menos legal sobre las decisiones, así como la misma selección de los detentadores del poder en el sistema político o en cada organización política, en la perspectiva de conservar o modificar la estructura (y por

ende los valores) del sistema de intereses dominante” (Pasquino, 2011, p. 70). Y ubica tres modalidades para el ejercicio de esta participación:

- a) Son reconocidas por las normas y procedimientos legales, cuyo ejemplo más simbólico es el acto de votar en una elección para la renovación de las autoridades populares.
- b) Las no reconocidas, pero aceptadas y aceptables, y no son ilegales. Por ejemplo, los movimientos sociales. En México, la CPEUM brinda el derecho de reunión y de asociación, pero no señala de manera explícita el derecho a la manifestación pública en lugares comunes. Los movimientos sociales suelen ser percibidos por las sociedades como legítimos, solo hasta que no generan disturbios en las vías públicas o afectan, por ejemplo, el libre tránsito de terceras personas. No se encarcela a alguien por manifestarse públicamente, pero sí se podría hacer si ese sujeto afecta el derecho o los derechos de otros.
- c) Las no reconocidas con diversos grados de extralegalidad o ilegalidad, y aquí podemos pensar en los golpes de Estado, que por definición buscan la toma del poder político de forma violenta e ilegal. Este acto regularmente es efectuado por militares, con apoyo de grupos civiles armados y de la revuelta bien puede formar parte la sociedad en general, sea o no ciudadana, pues no es una condición que incida en esta acción.

En cualquiera de las tres modalidades de participación política mencionadas, las conductas señaladas pretenden influir en las decisiones públicas, particularmente en la dirección de un Estado, en lo que tiene que ver con la conservación o modificación de la estructura del sistema de intereses dominante.

Mientras que la participación ciudadana tiene que ver con la intervención de la ciudadanía en los asuntos colectivos, en tanto portadora de intereses sociales, para que pueda comunicarse con sus representantes. El propósito de que se incorpore a la ciudadanía es que la toma de decisión sea colectiva, que se le tenga en consideración, para que pueda ver satisfechas sus demandas y, justamente, que sus intereses se hagan manifiestos a través de los canales participativos.

Entonces, los derechos políticos contenidos en la CPEUM contemplan ambas categorías participativas, pero, para efectos de este capítulo, nos concentraremos en la participación política y, de manera particular, en la que se genera cuando votamos o somos votados o votados en elecciones populares. En esta dimensión, pero no exclusivamente, encontramos que se hacen latentes las desigualdades históricamente existentes entre los sexos para el ejercicio de los derechos políticos, como se verá enseguida.

Participación política de las mujeres

La Corte Interamericana de Derechos Humanos define a la participación política como aquella que “[...] puede incluir amplias y diversas actividades que las personas realizan individualmente u organizados, con el propósito de intervenir en la designación de quienes gobernarán un Estado o se encargarán de la dirección de los asuntos públicos, así como influir en la formación de la política estatal a través de mecanismos de participación directa.” (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2018, p. 7).

En este capítulo nos centraremos en el acceso y ejercicio del poder por parte de las mujeres, quienes han encontrado obstáculos para la ejecución plena de dicha participación. Hay dos argumentos que se han desarrollado en torno a la baja participación política de las mujeres: primero, la falta general de interés por participar del colectivo; segundo, la falta de capacidades desarrolladas por las mujeres para participar en los partidos políticos (Vidal, 2015). Sin embargo, las dificultades que presentan las mujeres para participar en el espectro político tienen su origen en la desigualdad históricamente existente entre los sexos y que se ha expresado en todos los ámbitos de la vida cotidiana. En algunos espacios, las mujeres han ganado terreno por el surgimiento de políticas de igualdad frente a los hombres, aunque todavía queda mucho por hacer.

Desde la teoría feminista se ha explicado la variedad de razones que han legitimado la desigualdad entre los sexos. Se ha analizado la “superioridad” construida con la que se presenta al hombre sobre la mujer. Esto se ha reforzado con el establecimiento de roles de género que han acentuado esas desigualdades. Estos roles también están centrados en la división de las esferas pública y privada, en donde la pública corresponde a todo lo competente al Estado, mientras que la privada es la que está fuera de los parámetros político-jurisdiccionales del mismo. En la pública es donde encontramos el desenvolvimiento de todas las actividades políticas. Las mujeres fueron relegadas por mucho tiempo del espacio público, porque la política era vista como *cosa de hombres*.

Además, esto también tuvo grandes implicaciones en lo que se conoce como división sexual del trabajo, es decir, una forma de organización social a través de la cual el trabajo productivo y asalariado correspondería a los hombres, y el doméstico, familiar y de cuidados a las mujeres. En este sentido, las “desigualdades sociales que implican las distintas clases de poder que las sociedades han atribuido a las diferencias sexuales y las formas jerárquicas que han impuesto a las relaciones humanas” (Peña, 2004, p. 13 en Vidal, 2015, p. 327). En todos los ámbitos sociales, explican las complicaciones en materia de representación y participación de las mujeres (Vidal, 2015).

Cuadro 2. Acerca del sexo y el género

¿Qué es el sexo?

Es lo referente a las características biológicas, anatómicas, fisiológicas, hormonales que nos diferencian entre mujeres y hombres (Ruiz, 2019).

¿Qué es el género?

Se refiere a la construcción social que se hace de las diferencias entre hombres y mujeres, a través de valores, atributos, roles y representaciones (Ruiz, 2019). Es lo que conocemos como lo femenino y lo masculino.

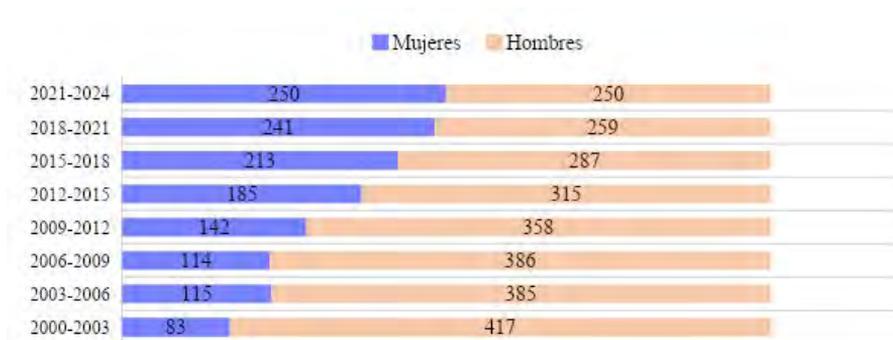
Entonces, para entender las condiciones de la participación política de las mujeres es necesario remitirnos al género, que representa significados culturales sobrepuestos a mujeres y a hombres (Butler, 1998, p. 279 en Vidal, 2015, p. 327). En este marco, se vuelve trascendental estudiar la participación política femenina en alguna de sus diferentes formas, para con ello comprender la función de representatividad y el lugar que guardan las mujeres dentro de la política y su sociedad (Vidal, 2015, p. 324).

Estas desigualdades tienen sustento en sociedades machistas, patriarcales, androcentristas. El machismo engloba actitudes, normas, comportamientos y prácticas culturales que resguardan el dominio y la superioridad de lo masculino por sobre todo (Inmujeres, sitio WEB). El patriarcado es una estructura organizacional sexo-genérica en la que predomina la superioridad, autoridad y dominio del hombre y de lo masculino sobre la mujer (Inmujeres, sitio WEB). Mientras que el androcen-trismo es una práctica que otorga a los hombres, y a su punto de vista, una posición central de todas las cosas (Mujeres en Red).

En México, el otorgamiento de los derechos políticos, y específicamente la posibilidad de votar y ser votadas para ser representantes populares y gozar la ciudadanía plena ocurrió hasta 1953. Sin embargo, hoy en día se sigue haciendo presente la situación de desventaja de las mujeres para participar, debido a las dificultades para acceder a espacios de toma de decisiones (Ruiz, 2019), aunque cada vez se va reduciendo por todo el entramado jurídico e institucional que se ha consolidado para lograrlo.

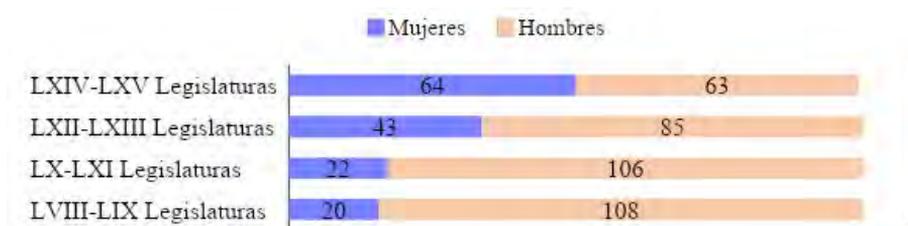
Es decir, si la participación política de las mujeres en el país ha ido en ascenso, particularmente en su acceso al poder, ha sido sobre todo gracias a las medidas legales que son impulsadas desde el ámbito legislativo. Tan sólo en el nivel federal, cada vez hay más mujeres candidatas y triunfadoras en el Congreso de la Unión, como se puede observar en las Gráficas 1 y 2.

Gráfica 1
Conformación por sexo de la Cámara de Diputados y Diputadas
por Legislatura de 2000-2024



Fuente: Elaboración propia (Cámara de Diputadas y Diputados, página oficial; Freidenberg y Alva, 2018).

Gráfica 2
Conformación por sexo del Senado de la LVIII a la LXV Legislaturas



Fuente: Elaboración propia (Cámara de Diputadas y Diputados, página oficial; Freidenberg y Alva, 2018).

El incremento de mujeres ocupando cargos de elección, en este caso, del Poder Legislativo del país, ha significado también el diseño e implementación de políticas que pueden y han llegado a ser favorables para este sector.

Sin embargo, además de los retos que sigue implicando traducir las medidas legislativas impuestas a los partidos para la postulación de candidaturas para mujeres en la ocupación de los espacios de poder, el principal obstáculo en la participación política para ellas sigue siendo la violencia política en razón de género, porque

se vuelve una limitante en la consolidación de esa participación política igualitaria entre los sexos y ha llegado a socavar la participación de éstas.

Legislación internacional y nacional

De acuerdo con Estefanía Vela (2012), existe una noción primaria de igualdad y es que las leyes se aplican a todas y todos, sin distinción. Teniendo esto en consideración, en materia de las desigualdades entre hombres y mujeres han sido creados organismos y legislaciones, así como celebrado convenciones que buscan atender y erradicar esta problemática.

La Carta de Naciones Unidas (de 1945) y la Declaración Universal de Derechos Humanos (de 1948) son los documentos pioneros que dan la pauta para entender el derecho a la igualdad. Ambas nacen de la necesidad de preservar los derechos de todas las personas después de la Segunda Guerra Mundial y, sin embargo, no fueron suficientes para atender el goce de los derechos para todas y todos. De manera que se tuvo que especificar que los derechos también son atribuibles a las mujeres, las personas negras, judías, pobres, extranjeras (Vela, 2012).

Sería con la Carta de Organización de los Estados Americanos (de 1949), de la que México forma parte, que se proclamarían los derechos fundamentales de la persona humana sin hacer distinción de su sexo, nacionalidad, raza, credo. Asimismo, se celebraría la Convención Interamericana sobre Concesión de los Derechos Civiles de la Mujer, en 1948, para que los Estados americanos otorgaran a las mujeres los mismos derechos civiles de los que gozaban los hombres.

Para 1975 se celebraría la Primera Conferencia Mundial sobre la Condición Jurídica y Social de la Mujer, en la que se pondría el énfasis en el derecho a decidir para todas y todos, como un canal para generar una igualdad real de las mujeres. En tanto que la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW, por sus siglas en inglés), que entró en vigor en 1981, permitiría comenzar a trabajar de manera más amplia el tema de la no discriminación, buscando erradicar las ideas de inferioridad o superioridad de cualquiera de los sexos, eliminando los estereotipos.

Además, la propia Convención Americana de Derechos Humanos se convertiría en uno de los documentos más importantes en materia de derechos humanos en el sistema interamericano, reflexionando en torno a la prohibición de distinciones por sexo, raza, idioma, religión, etcétera. Y, de manera más específica, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la

Mujer (Convención Belém do Pará, de 1995) se enfocará en atender el problema de la violencia para asegurar la igualdad entre los sexos. En tanto que la firma de la Plataforma de Acción de Beijing (1995), abriría la posibilidad de que los Estados se comprometieran a impulsar acciones afirmativas para el empoderamiento de las mujeres y su acceso a las estructuras de poder (Ruiz, 2019).

En cuanto al marco normativo mexicano, también ha tenido cambios para avanzar en la igualdad entre los sexos. Son los artículos 1º y 4º de la CPEUM los que reconocen el principio de igualdad, en tanto que el artículo 35 establece el ejercicio de los derechos político-electorales. Pero, en un inicio, cuando recién se publicó la Constitución de 1917, contenía diferenciaciones respecto del estatus de las mujeres, delimitándolas como seres que ameritan una protección especial (Vela, 2012). Esto nos permite observar las transformaciones necesarias para desarrollar una sociedad en la que mujeres y hombres son iguales ante la ley.

Derivado de esto último, en nuestra legislación coexiste la Ley General para la Igualdad entre Mujeres y Hombres, publicada en 2006, y que deriva del artículo 4º constitucional promoviendo el derecho a la igualdad. También tenemos la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia (promulgada en 2007) (Cárdenas y Hernández, 2020, p. 156) y que tiene la finalidad de “prevenir, sancionar y erradicar todas las formas de violencia contra las mujeres, en favor del desarrollo y bienestar de la población femenina” (Tejiendo igualdad, 2010, p. 80). De igual manera se cuenta con la Ley para Prevenir y Eliminar la Discriminación, publicada en 2003 que, con base en el artículo 1º constitucional, busca erradicar todas las maneras de discriminación que se puedan ejercer en contra de las personas.

Asimismo, los primeros intentos por regular medidas de acción afirmativa se dieron en 1993, cuando se estableció en el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales (COFIPE) la recomendación a los partidos políticos de garantizar una mayor participación de las mujeres en la vida política del país. A partir de 1996 se hicieron modificaciones a dicho instrumento para hacer más efectiva la normatividad, como veremos en el siguiente apartado.

De la misma manera, y a propósito de las medidas que incentivaron una mayor participación de las mujeres en la política, el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF) y otras instancias, aprobaron el Protocolo para Atender la Violencia Política Contra las Mujeres (PVPM) con el propósito de generar acciones para atender la violencia política contra las mujeres, esto en 2016 (Cárdenas y Hernández, 2020, pp. 157-158). Pero ello no sería suficiente para atender la problemática, de manera que en 2020 ocurrirían otros cambios normativos más significativos, como se verá más adelante.

Cuotas y paridad de género en México

Para asegurar que la igualdad entre los sexos también se expresara en la representación política y mejorar la participación política de las mujeres, disminuyendo con ello las asimetrías de género en el ámbito público, se generaron medidas que han sido fortalecidas conforme ha avanzado la incursión de las mujeres en la vida política. Como se mencionó anteriormente, la incorporación de las medidas afirmativas ocurriría en 1993, a través de una recomendación depositada en un artículo transitorio en el Cofipe para que los partidos postularan a mujeres candidatas a cargos de elección popular. En 1996 se publicó otro artículo transitorio en el Cofipe igualmente sugiriendo a los partidos no postular más del 70% de candidaturas del mismo género. Pero esto fue insuficiente porque no se sancionó el incumplimiento de la norma y los partidos no la acataron (Hernández, 2017).

Sería en 2002 cuando se incorporó la primera cuota de género obligatoria en el país. Las cuotas de género son mecanismos que permiten “garantizar una presencia mínima de las mujeres de representación popular” (Medina, 2010 en Hernández, 2017). Implican el establecimiento de un umbral para un grupo subrepresentado para cerrar las brechas de desigualdad para el buen funcionamiento de las democracias (Hernández, 2017). “Estas acciones buscan que las mujeres tengan la oportunidad de ser electas incluso cuando exista resistencia y prejuicios por parte de otros actores partidarios.” (PNUD, 2013, p. 31).

La cuota de 70/30 aplicó para candidaturas de diputaciones y senadurías de mayoría relativa y de representación proporcional, estableciendo sanciones explícitas en caso de incumplimiento. Para 2008 se estableció la cuota de “horizonte paritario”, de 60/40 de candidaturas en los mismos cargos, obligando a los partidos a proponer dos candidatos de distinto género en cada segmento establecido (Hernández, 2017).

Luego del fenómeno político conocido como “juanitas”, que consistió en “aparentar” el cumplimiento de la cuota de género de 60/40 por parte de algunos partidos, postulando a mujeres como candidatas a diputadas y una vez que estas ganaron y se instalaron en la Cámara renunciaran y asumieron el poder los hombres suplentes (Camil, 2009), la Sala Superior del TEPJF “impuso a los partidos y las coaliciones que debían nombrar como mínimo 120 y 26 fórmulas de [candidaturas propietarias y suplentes] de un mismo sexo para las diputaciones y senadurías respectivamente” (Hernández, 2017, p. 49). Asimismo, el entonces denominado Instituto Federal Electoral (IFE) emitió un acuerdo para que los partidos cumplieran lo dispuesto por el Tribunal.

Es en 2014 que se incorpora el principio de paridad de género, con la reforma electoral de ese año con la que además se instaura la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales (Legipe), dejando de lado al Cofipe. La paridad, que implicó la postulación de candidaturas en un 50/50 para ambos sexos, fue aplicable a los poderes legislativos federal y local, en los principios de mayoría relativa y representación proporcional. “La paridad es un principio constitucional con el cual se establece que las mujeres y los hombres deben participar en igualdad de condiciones para competir por los cargos” (Hernández, 2017, p. 50), en este caso, los legislativos.

En 2019 se volvieron a hacer modificaciones en la materia. Se dispuso que la paridad de género debía establecerse en todos los cargos de elección popular, instaurándose también, en “los nombramientos de las personas titulares de las secretarías de despacho del Poder Ejecutivo Federal y sus equivalentes en las entidades federativas. En la integración de los organismos autónomos se observará el mismo principio.” (CPEUM, 2019, Art. 41). A esta nueva disposición se le dio el nombre de paridad transversal, pues aplica en las candidaturas de todos los cargos de elección popular y en los órganos colegiados.

Hablar de paridad en todo significa que “la mitad de los cargos de decisión política en los tres niveles de gobierno (federal, estatal y municipal), en los tres poderes de la Unión (Ejecutivo, Legislativo y Judicial) y organismos autónomos sean para mujeres”, lo cual constituye un avance en la igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres en el acceso al poder político (Vázquez, 2019).

En el poder legislativo, esta reforma trajo consigo la aplicación de la paridad horizontal y vertical para la integración de las listas de candidaturas para las diputaciones y senadurías de representación proporcional. Es decir, las candidaturas que presenten los partidos por este principio deberán ser paritarias y encabezadas alternadamente entre hombres y mujeres en cada periodo electivo (DOF, 2019, arts. 53 y 56). Siendo el proceso electoral 2020-2021 el primer escenario en el que se debió aplicar la nueva normatividad.

Como se aprecia en las Gráficas 1 y 2, estas medidas han contribuido a aumentar la participación política de las mujeres. Gracias a las cuotas y sobre todo a la paridad ha sido posible aumentar la representación descriptiva de las mujeres en los congresos, siendo el federal en donde ya se observa una composición paritaria entre mujeres y hombres ocupando escaños en ambas Cámaras.

En el poder ejecutivo también es posible observar a más mujeres compitiendo y ganando espacios. Si bien en México no ha habido ninguna mujer presidenta todavía, en el ámbito local hay nueve mujeres gobernadoras de los 32 estados de la República Mexicana: María Teresa Jiménez Esquivel (Aguascalientes), Marina del Pilar Ávila Olmeda (Baja California), Layda Elena Sansores San Román (Campeche),

Claudia Sheinbaum Pardo (Ciudad de México), Indira Vizcaíno Silva (Colima), María Eugenia Campos Galván (Chihuahua), Evelyn Cecia Salgado Pineda (Guerrero), María Elena Lezama Espinoza (Quintana Roo) y Lorena Cuéllar Cisneros (Tlaxcala) (Conago, sitio web). Además, de las elecciones del Estado de México que se efectuarán el 4 de junio de 2023, se sumará otra mujer gobernadora, pues las únicas dos candidatas que compiten por este cargo son mujeres.

¿Qué tanto esto ha implicado una representación sustantiva? La respuesta es: mucho. Las mujeres que llegan a ocupar espacios de poder tienen la facultad de legislar en favor de otras mujeres. De ahí que se haya mejorado la normatividad para lograr una participación política más igualitaria respecto de los hombres, lo cual no sólo se ve reflejado con la reforma en materia de paridad transversal, sino también en la generación de leyes más sólidas en torno a la violencia política en razón de género, aunque todavía queda mucho por hacer, como veremos enseguida.

Cuadro 3. Acerca de la representación descriptiva y sustantiva

Representación descriptiva: Obtener un cargo en nombre de un grupo específico en virtud de compartir características similares como el género, la raza, la residencia, el grupo étnico (Pitkin, 1985, pp. 65-122).

Representación sustantiva: Pretende avanzar en las preferencias e intereses políticos del grupo al que está representando ((Pitkin, 1985, pp. 65-122).

Actividad de aprendizaje

Participación política de las mujeres en México

- **Objetivo:** evaluar los conocimientos adquiridos sobre la participación política de las mujeres, esto con el fin de visualizar el alcance de los aprendizajes esperados.
- **Instrucciones:**
 - a) Da lectura al siguiente texto y toma notas: Vidal Correa, F. (2015). La participación política en México: entendiendo la desigualdad entre hombres y mujeres, en *Revista Mexicana de Ciencias Políticas y Sociales*, Universidad Nacional Autónoma de México, Nueva Época, Año LX, núm. 223, pp. 317-356.
 - b) Con base en la lectura, elabora un mapa conceptual en el que destagues con claridad:

- Las ideas centrales y secundarias en torno al concepto de participación política de las mujeres.
 - Las ideas centrales y secundarias en torno al concepto de representación política.
- c) Incluye las fuentes de consulta.

Violencia política contra las mujeres en razón de género

La violencia política puede entenderse como “cualquier acto o amenaza, fortuita o deliberada; para intimidar, generar daño físico, chantajear o abusar a un actor político con el fin de determinar, retrasar o influir en un proceso electoral” (Fisher, 2002, p. 3). Cuando le sumamos el componente de género implica el menoscabo de los derechos humanos, pero no toda la violencia política contra las mujeres conlleva elementos de género. La violencia política contra las mujeres en razón de género se manifiesta en obstáculos a los que éstas se enfrentan en su acceso y ejercicio pleno a su participación política (Ruiz, 2019). Los componentes de género se encuentran (INE, sitio WEB):

1. Cuando se ejerce la violencia hacia una mujer por ser mujer. En este caso se hacen presentes las agresiones en el sentido simbólico del género y recalcando los estereotipos y roles asignados a las mujeres.
2. Cuando la violencia se hace presente de manera diferenciada en las mujeres, o sea cuando la agresión es distinta a la manifiesta en los hombres y/o cuando la afectación es desproporcionada en unas y otros.

La violencia política contra las mujeres es una modalidad en la que se puede expresar la violencia de género, la cual “está aceptada como una violación a los derechos humanos y como un grave problema [...]. La aceptación de que la cultura impregna en las distintas sociedades las pautas a seguir es el resultado de factores como el sexismo, el androcentrismo, el machismo, el patriarcado y, en definitiva, el género” (Ruiz, 2019, p. 11). Así se dispuso en la Conferencia Mundial de Derechos Humanos, aprobada en 1993.

Hay que tener en cuenta que una cosa son los tipos de violencia ejercidos contra las mujeres y otra las modalidades de esa violencia. Los tipos de violencia, de acuerdo con la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia (Artículo 6) son los siguientes:

La violencia política contra las mujeres se puede expresar en cualquiera de estos tipos de violencia, por ello se habla de una modalidad de violencia. La violencia de género puede manifestarse en las siguientes modalidades (Gobierno de México, página oficial):

- Violencia familiar: es la agresión contra las mujeres, dentro o fuera del domicilio familiar, “cuyo agresor tenga o haya tenido relación de parentesco por consanguinidad o afinidad, de matrimonio, concubinato o mantengan o hayan mantenido una relación de hecho.”
- Violencia laboral y docente: se ejerce para impedir el desarrollo de las mujeres en el plano profesional.
- Violencia en la comunidad: son actos individuales que transgreden los derechos fundamentales de las mujeres generando su exclusión del ámbito público.
- Violencia institucional: son actos u omisiones de servidores públicos de cualquier orden de gobierno que discriminen, obstaculicen o impidan el goce de políticas públicas que busquen “prevenir, atender, investigar, sancionar y erradicar los diferentes tipos de violencia.”
- Violencia feminicida: forma extrema de violencia de género contra las mujeres, que termina en homicidio u otras formas de muerte violenta de éstas.

Una modalidad más es la violencia política que, en términos generales, puede manifestarse tanto en el acceso como en el ejercicio del poder político por el simple hecho de ser mujeres. El acceso al poder político tiene que ver con la participación política en las candidaturas para acceder a algún cargo de elección; en cambio, el ejercicio del poder político se relaciona con la representación política y la toma de decisiones. El propósito de dicha violencia es “impedir, obstaculizar, restringir, vulnerar, afectar y/o evitar que estas *a*) participen y accedan a cargos públicos, buscando que se retiren de la contienda, y *b*) ejerzan plenamente las atribuciones referentes a sus cargos públicos o de representación política” (Cárdenas y Hernández, 2020, p. 154).

El 13 de abril de 2020 fue promulgada en el *Diario Oficial de la Federación* la reforma en materia de violencia política contra las mujeres en razón de género, que trajo cambios importantes en la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia (LGAMVLV), a la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales (LGIPE), a la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral (LGSMIME), a la Ley General de Partidos Políticos (LGPP), a la Ley General en Materia de Delitos Electorales (LGMDE), a la Ley Orgánica de la Fiscalía

General de la República (LOFGR), a la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación (LOPJF) y a la Ley General de Responsabilidades Administrativas (LGRA).

Uno de los logros de la reforma fue conceptualizar con precisión la problemática. La violencia política contra las mujeres en razón de género quedó definida como

[...] acción u omisión, incluida la tolerancia, basada en elementos de género y ejercida dentro de la esfera pública o privada, que tenga por objeto o resultado limitar, anular o menoscabar el ejercicio efectivo de los derechos políticos y electorales de una o varias mujeres, el acceso al pleno ejercicio de las atribuciones inherentes a su cargo, labor o actividad, el libre desarrollo de la función pública, la toma de decisiones, la libertad de organización, así como el acceso y ejercicio a las prerrogativas, tratándose de precandidaturas, candidaturas, funciones o cargos públicos del mismo tipo.

Se entenderá que las acciones u omisiones se basan en elementos de género, cuando se dirijan a una mujer por su condición de mujer; le afecten desproporcionadamente o tengan un impacto diferenciado en ella [Artículo 3 de la LGMDE]. Puede manifestarse en cualquiera de los tipos de violencia reconocidos en la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia y puede ser perpetrada indistintamente por agentes estatales, por superiores jerárquicos, colegas de trabajo, personas dirigentes de partidos políticos, militantes, simpatizantes, precandidatas, precandidatos, candidatas o candidatos postulados por los partidos políticos o representantes de los mismos; medios de comunicación y sus integrantes, por un particular o por un grupo de personas particulares (Artículo 20 bis de la LGAMVLV; Artículo 3 de la LGIPE).

Otra de las modificaciones fue que quedaron definidas las conductas que constituyen violencia política contra las mujeres en razón de género, en la LGAMVLV. Fueron señaladas 21 conductas en el Artículo 20 de dicha Ley. En tanto que, en la LGIPE, en el 442 Bis. 1, se establecieron cinco. Pero surge la duda de si estas conductas mencionadas realmente engloban la cantidad de actos que podrían presentarse y catalogarse como violencia política contra las mujeres.

Asimismo, quedaron establecidas las sanciones aplicables a este tipo de violencia, siendo atribuidas para su identificación y aplicación al INE y a los Organismos Públicos Locales Electorales (OPLE), dejando claro que quienes incurran en esta violencia no podrán tener la postulación como candidatas o candidatos para los cargos de diputaciones federales o senadurías (art. 10, LGIPE). Así como ocurre con las conductas, ¿las sanciones impuestas son suficientes para que no se repita la agresión o para erradicar el problema?

Independiente del avance que implicó esta reforma se vuelve necesario tener en cuenta dos aspectos fundamentales. El primero, que para cualquier análisis sobre violencia política contra las mujeres en razón de género será necesario tener en cuenta la interseccionalidad, es decir, las múltiples dimensiones de la discriminación

desde las cuales una mujer puede ser violentada (Melgar, 2012). O sea que las mujeres, además de su condición de género, pueden padecer diferentes formas de discriminación que se pueden interrelacionar entre sí, con base en su raza, clase social, etnia, preferencia sexual, edad, capacidades físicas (Organización Fuerza Ciudadana, A. C., 2021).

Esta reforma sólo contempló una de las dimensiones mencionadas: incluye la realidad de las mujeres indígenas del país. La LGMDE señala que cuando las conductas atribuibles a la violencia política contra las mujeres en razón de género “fueren cometidas contra una mujer perteneciente a un pueblo o comunidad indígena, la pena se incrementará en una mitad” (Artículo 20 Bis). Sin embargo, se vuelve indispensable que amplíe sus parámetros a los demás esquemas de discriminación y que hacen a la mujer ser susceptible en su interrelación con la violencia política de género. Porque:

no es lo mismo que una mujer blanca, adulta, heterosexual, de zona urbana y con estudios superiores busque acceder o acceda a un cargo de elección popular y participe en política, a que lo haga una mujer joven, indígena, de una zona rural del país; o una mujer adulta lesbiana, con alguna discapacidad física, o mental. Si alguna de esas mujeres va a ser violentada en la esfera política y en razón de género, dicha violencia se va a intensificar en función de sus diferentes identidades. (Organización Fuerza Ciudadana, A. C., 2021).

El segundo, que todo marco legal es perfectible y que su aplicación mostrará los vacíos que se deberán llenar a partir de los casos de mujeres que padecen este tipo de violencia. A continuación, se expondrá un par de casos que permiten apreciar los retos a los que se enfrentan las mujeres en la manifestación de su participación política, en este caso, en el acceso al poder.

Casos de estudio sobre violencia política en razón de género

El primer caso es el de Wendy Briceño Zuloaga, quien interpuso una queja por violencia política en razón de género en contra del periodista Hiram Rodríguez Ledgard y Sergio Jesús Zaragoza Sicre, por comentarios que publicaron en redes sociales, portales de noticias y perfiles de internautas en contra de la legisladora en 2021, quien se reeligió como diputada. Los descalificativos la tachaban “promotora del aborto”, “asesina de bebés” y hacían críticas por su trabajo político, además de discursos de odio, ofensivos y discriminatorios a su persona (Montiel, 2021).

El 29 de abril de 2021 el INE resolvió que sí hubo violencia de tipo simbólica y psicológica y procedió a conceder la medida cautelar de retirar las publicaciones de Facebook (Núñez, 2021), las cuales refuerzan estereotipos de roles de género (INE, 2021). Posteriormente, la Sala Especializada del TEPJF emitió la resolución judicial en la que sancionó a “Sergio Jesús Zaragoza Sicre e Hiram Rodríguez Ledgard con multas por 48 mil 810 pesos y 31 mil 367, así como su permanencia en el registro de infractores por seis y cuatro años, respectivamente.” (Montiel, 2021). Además, les solicitaron la difusión de una disculpa pública y la publicación de un extracto de la sentencia.

El problema con esta víctima fueron los vacíos legales de quién debía atender la queja, si la instancia local o la federal. Al principio su queja fue reencauzada a las autoridades locales, al considerarse que se trataba de competencia local, fue hasta que obtuvo su registro como candidata a diputada federal para reelegirse que pudo presentar su queja a instancias federales (Organización Fuerza Ciudadana, A. C., 2021, p. 40). Al final, quien terminó resolviendo fue la instancia federal.

El segundo caso es el de Ruperta Nicolás Hilario, entonces candidata a presidenta municipal en el municipio de Iliatenco, Guerrero, quien interpuso una denuncia por violencia política en razón de género, dadas las pintas de bardas, en carreteras y en lugares cercanos a casillas durante la campaña, que señalaban que las mujeres no debían gobernar y expresaban directamente el mensaje “Fuera Ruperta”. Ante tal queja, tanto la Sala Regional de la Ciudad de México resolvió y la Sala Superior del TEPJF rectificó, el 28 de septiembre de 2021, la anulación de la elección debido a la violencia política contra la candidata, siendo una decisión histórica que sentaba precedentes importantes en la materia, convirtiéndose en el primer caso en el país y en toda América Latina en llegar a esta resolución (Lovera, 2022).

Sin embargo, por mayoría de votos, el 12 de enero de 2022 la Sala Superior del TEPJF revocó la sentencia, señalando “que probablemente ‘la propia candidata [...] hubiese realizado las pintas como una estrategia para anular la elección’” (Lovera, 2022), dejando sin responsabilidad a las personas agresoras de Ruperta Nicolás. Esto, lo que representa, es un retroceso en un caso que resultó, en su momento, emblemático en la materia. En especial, porque se trata de un asunto tan delicado y tan reciente en su definición como lo es la violencia política en razón de género.

Cualquier resolución jurisdiccional que llegue a la conclusión de anulación de la elección por violencia política contra las mujeres en razón de género, representa una sanción justa para aquellas mujeres que compiten por un cargo público como candidatas, en la medida que, como vimos, este tipo de violencia lo que busca es menoscabar la participación política de éstas. Sobre todo, cuando este daño haya influido, sin duda, sobre los resultados de las elecciones.

Resulta muy difícil imponer sanciones a las diferentes conductas que se manifiestan sobre la violencia política contra las mujeres en razón de género, en especial porque no es lo mismo un daño psicológico que un feminicidio sobre la víctima. Desafortunadamente, a pesar de la reforma en la materia, todavía hay un fuerte peso sobre las mujeres en cuanto a la carga de probar y con este segundo caso lo que vemos es que las pruebas que presentó la víctima al final resultaron insuficientes para sostener la resolución original, dejando en entredicho la palabra de la víctima, generando con ello su revictimización.

Violencia política contra las mujeres en razón de género como agenda pendiente de derechos humanos

La violencia política contra las mujeres en razón de género es una afectación de los derechos humanos porque impide, limita o menoscaba la participación política de éstas, dificultando o haciendo prácticamente imposible lograr una igualdad, en este caso, en el acceso al poder como en el ejercicio de éste.

En México se ha avanzado en el plano legal para mejorar la manifestación de los derechos políticos de las mujeres, especialmente de aquellas que se presentan como candidatas. Pero sigue existiendo una resistencia importante para que la expresión de estos derechos humanos se logre con plenitud y esto también se debe, como se comentó al principio, a estructuras sociales machistas, misóginas, androcéntricas que están muy arraigadas y que generan, inclusive, limitaciones para aceptar el liderazgo y cargos públicos por parte de las propias mujeres (Ruiz, 2019, p. 63).

La violencia política contra las mujeres en razón de género sigue representando una agenda pendiente para el desenvolvimiento pleno de los derechos humanos de las mujeres. Al 17 de noviembre de 2021 se habían registrado 87 expedientes de este tipo de violencia en el país (Reyes y Guerra, 2021). Si a esto sumamos que muchas mujeres desconocen que están siendo víctimas de violencia o que no denuncian por miedo, resulta otro dato fundamental. Mientras se sigan registrando este tipo de denuncias significa que el menoscabo de los derechos políticos y, por lo tanto, humanos seguirá siendo una labor pendiente.

De manera que se vuelve indispensable seguir trabajando, no sólo para mejorar el marco legal en pro de la igualdad entre los sexos, sino para lograr dinámicas de relación entre unas y otros que hagan posible verdaderos esquemas de igualdad en la sociedad.

Conclusiones

En el tema de violencia política en razón de género hay retos que deben ser superados. Uno de ellos es que se genere un conocimiento adecuado e información suficiente y accesible para la identificación de los distintos tipos de violencia y la forma de atenderlos por parte de toda la sociedad. Otro más es que se brinden garantías para que las mujeres denuncien, que lo hagan sin miedo, y que se tenga una ruta clara para hacerlo, indicando qué se debe hacer en cada caso y, en la medida de lo posible, garantizando un acompañamiento a la víctima.

Se vuelve imprescindible que el proceso de juzgar en la materia no caiga en contradicciones, que sea expedito, pero también eficiente; y no revictimizar a la víctima. También se tiene que trabajar con más ahínco con las personas agresoras, para que las sanciones que se les impongan sean suficientes para que no vuelvan a cometer dichas agresiones. Se debe potencializar la posibilidad de anulación de elecciones cuando sea necesario.

Finalmente, es recomendable aplicar la interseccionalidad en este tipo de violencia, en la que se tomen en cuenta todas las condiciones de las mujeres desde las cuales pueden resultar más violentadas en el ámbito político, además de por su género (Organización Fuerza Ciudadana, A. C., 2021).

Resumen esquemático del capítulo 4



Actividad de aprendizaje

- **Instrucciones:** a partir del contenido vertido en el capítulo, contesta verdadero o falso dependiendo sea el caso.

1. La procuración de los derechos políticos en una democracia representativa está depositada en la Convención Americana y en la Carta Democrática Interamericana

Verdadero Falso

2. La participación ciudadana hace referencia sólo a la participación de la ciudadanía en asuntos colectivos.

Verdadero Falso

3. En México, para ser catalogado como ciudadano, se debe cumplir con la nacionalidad mexicana, haber cumplido 20 años y llevar un modo honesto de vivir.

Verdadero Falso

4. El 47% de las mujeres que fueron encuestadas en el 2018 indicaron que fueron discriminadas en razón de género en el ámbito político.

Verdadero Falso

5. La participación política se realiza exclusivamente de manera individual.

Verdadero Falso

6. Los roles de género acentúan las desigualdades entre hombres y mujeres.

Verdadero Falso

7. La división de la esfera pública y privada ha afectado la participación de las mujeres en la política.

Verdadero Falso

8. El androcentrismo no otorga a los hombres una posición central en todos los aspectos y cosas.

Verdadero Falso

9. En México, las mujeres obtuvieron plenos derechos políticos en 1953.

Verdadero Falso

10. Las cuotas de género obligatorias fueron implementadas en 2003 en México.

Verdadero Falso

Actividad de autoevaluación

- **Objetivo:** evaluar los conocimientos adquiridos sobre la violencia política contra las mujeres en razón de género, esto con el fin de visualizar el alcance de los aprendizajes esperados.
- **Instrucciones:**

a) Lee el siguiente texto: Piscopo, J. M. (2016). “Capacidad estatal, justicia criminal y derechos políticos. Nueva mirada al debate sobre la violencia contra las mujeres en política”, en *Política y gobierno*, 23(2), pp. 437-458.

b) Con base en la lectura, elige si cada planteamiento es Verdadero o Falso:

1. La violencia simbólica considera el uso de estereotipos o roles de género para inhibir la actividad política de las mujeres.

Verdadero Falso

2. Los responsables de ejercer la violencia política contra las mujeres suelen ser miembros de los partidos o delincuentes criminales.

Verdadero Falso

3. El sexismo institucionalizado en los partidos en realidad no viola los derechos políticos de las mujeres.

Verdadero Falso

4. La impunidad es una de las principales responsables para que las víctimas de violencia política en razón de género no denuncien.

Verdadero Falso

5. La justicia electoral con perspectiva de género ve solamente la igualdad legal formal para que las mujeres se postulen a cargos públicos

Verdadero Falso

Fuentes de consulta

- Cámara de Diputadas y Diputados en: <https://web.diputados.gob.mx/inicio/tusDiputados>
- Cámara de Senadores en: <https://www.senado.gob.mx/65/senadores/integracion>
- Camil, J., (2009). *Las juanitas de San Lázaro* en *La Jornada*, Secc. Política. Consultado en: <https://www.jornada.com.mx/2009/09/18/politica/021a2pol>
- Cárdenas, S. y Hernández, N. E. (2020). Violencia Política Contra las Mujeres en Razón de Género en México, en *Élites y Democracia. Revista de ciencia política y comunicación*. La Política en tiempos de pandemia. Año 9 No. 18 (edición semestral), pp. 150-164.
- Conferencia Nacional de Gobernadores (Conago). Consultado en <https://www.conago.org.mx/gobernadores>
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CEPUM), México.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos (2018). *Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos No. 20 Derechos Políticos*. Costa Rica. Consultado en: <https://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/cuadernillo20.pdf>
- Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), página oficial (https://www.corteidh.or.cr/que_es_la_corte.cfm)
- Cunill, N., (1991). *Participación ciudadana. Dilemas y perspectivas para la democratización de los Estados latinoamericanos*. Caracas: Centro Latinoamericano de Administración para el Desarrollo (CLAD).
- Diario Oficial de la Federación (DOF, 2019). “Decreto por el que se reforman los artículos 2, 4, 35, 41, 52, 53, 56, 94 y 115, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de Paridad entre Géneros”. México: Secretaría de Gobernación.
- Ferrajoli, L. (2002). *Derechos y garantías. La ley del más débil*. España: Trotta, SA.
- Fisher, J. (2002). “Electoral Conflict and Violence. A Strategy for Study and Prevention”, *IFES White Paper*. February 5.
- Freidenberg, F. y Alva, R. (2017). “¡Las reglas importan! Impulsando la representación política de las mujeres desde las leyes electorales en perspectiva multinivel”. En Flavia Freidenberg (Edit.), *La representación política de las mujeres en México*. México: Instituto Nacional Electoral, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, pp. 1-43.

- Gobierno de México. Consultado en: <https://www.gob.mx/conavim/articulos/que-es-la-violencia-contras-las-mujeres-y-sus-modalidades?idiom=es>
- Hernández, N. E. (2017). “¡Las mujeres (también) ganan elecciones! La representación descriptiva de las mujeres en los estados mexicanos”. En Flavia Freidenberg (Edit.), *La representación política de las mujeres en México*. México: Instituto Nacional Electoral, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, pp. 45-79.
- Inmujeres, *Glosario para la igualdad*. Consultado en: <https://campusgenero.inmujeres.gob.mx/glosario/>
- Instituto Nacional Electoral (2021, 29 de abril). “INE concede una medida cautelar al considerar la existencia de violencia política en razón de género en contra de una candidata a diputada federal”, en *Central Electoral*, 197. Consultado en: <https://centralectoral.ine.mx/2021/04/29/ine-concede-una-medida-cautelar-al-considerar-la-existencia-de-violencia-politica-en-razon-de-genero-en-contrade-una-candidata-a-diputada-federal/>
- Instituto Nacional Electoral (INE). Sitio Web: <https://igualdad.ine.mx/mujeres-en-la-politica/violencia-politica/conceptos-clave-sobre-violencia-politica/>
- #LaboratorioMujeresPolíticas: La representación política de las mujeres en América Latina: barreras, desafíos y buenas prácticas.
- Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia (LGAMVLV; DOF 01-06- 2021). México.
- Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales (LGIPE; DOF 13-04-2020). México.
- Ley General en Materia de Delitos Electorales (LGMDE; DOF 13-04-2020). México.
- Lovera, S., (2022, 14 de enero), “Revoca la Sala Superior del TEPJF la sentencia que anuló la elección en Iliatenco, Guerrero, por violencia política contra las mujeres”, en *SEM México Servicio Especial de la Mujer*, Secc. Elecciones. Consultado en: <https://www.semexico.mx/revoca-la-sala-superior-del-tepjf-la-sentencia-que-anulo-la-eleccion-en-iliatenco-guerrero-por-violencia-politica-contras-las-mujeres/>
- Melgar, L. (2012), *Discriminación sobre discriminación: una mirada desde la perspectiva de género*. Colección Equidad de Género y Democracia. Vol. 5. México: SCJN, TEPJF, IEDF.
- Montiel, E. (2021, 25 de julio). “TEPJF sanciona por violencia política de género contra diputada electa Wendy Briceño Zuloaga”, en *SEM México Servicio Especial*

- de la Mujer*, Secc. Violencia Política contra las Mujeres. Consultado en: <https://www.semmexico.mx/tepjf-sanciona-por-violencia-politica-de-genero-contra-diputada-electa-wendy-briceno-zuloaga/>
- Mujeres en Red, *El periódico feminista*. Consultado en: <https://www.mujeresenred.net/>
- Nikken, P. (2013). “Los derechos políticos como derechos humanos”, en *Revista IIDH*. Vol. 58. 35-79. Consultado en: </Users/ninfahernandez/Downloads/8493-7616-1-PB.pdf>
- Núñez, S. (2021, 30 de abril). “Resuelve INE que candidata Wendy Briceño vivió violencia de género”, en *CN cimacnoticias*. Consultado en: <https://cimacnoticias.com.mx/2021/04/30/resuelve-ine-que-candidata-wendy-briceno-vivio-violencia-de-genero/#gsc.tab=0>
- Organización Fuerza Ciudadana, A. C. (2021). *Del dicho al hecho: observación electoral jurisdiccional en materia de violencia política contra las mujeres en razón de género en el proceso electoral federal 2020-2021*, Informe de observación jurisdiccional, en el marco del proyecto Fondo de Apoyo a la Observación Electoral Jurisdiccional 2020-2021 (FAOE-J), del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF). Disponible en: https://www.te.gob.mx/vinculacion_estrategica/media/pdf/14a092a25e879de.pdf
- Pasquino, G. (2011). *Nuevo curso de ciencia política*. México: Fondo de Cultura Económica.
- Piscopo, J. M. (2016). “Capacidad estatal, justicia criminal y derechos políticos. Nueva mirada al debate sobre la violencia contra las mujeres en política”, en *Política y gobierno*, 23(2), pp. 437-458.
- Pitkin, H. (1985). *El concepto de representación política*, Madrid: Centro de Estudios Constitucionales.
- Reyes, M. y Guerra, M. (2021, 30 de noviembre). “Analizando el Registro de Personas Sancionadas por Violencia Política contra las Mujeres”, en *Nexos*. Consultado en: <https://datos.nexos.com.mx/analizando-el-registro-de-personas-sancionadas-por-violencia-politica-contra-las-mujeres/>
- Ruiz, R. (2019). *Mujeres y derechos políticos en México: una introducción conceptual*. Cuadernos de Divulgación de la Cultura Democrática, 38, México: INE.
- Tejiendo igualdad (2010). *Comunicación para la igualdad y no violencia contra las mujeres. Guía para la Administración Pública*. Gobierno Federal, Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), Instituto Nacional de las Mujeres, Vivir Mejor.

- Vázquez, L. (2019, septiembre). *Reforma Constitucional de Paridad de Género: Rutas para su Implementación*, Cuaderno de investigación No. 58, Instituto Belisario Domínguez, Senado de la República, Ciudad de México, 45 pp.
- Vela, E. (2012). *El derecho a la igualdad y la no discriminación en México*. Colección Equidad de Género y Democracia. Vol. 2. México: SCJN, TEPJF, IEDF.
- Vidal, F. (2015). “La participación política en México: entendiendo la desigualdad entre hombres y mujeres”, en *Revista Mexicana de Ciencias Políticas y Sociales*, Universidad Nacional Autónoma de México, Nueva Época. Año LX. Núm. 223, pp. 317-356.

Recursos y materiales complementarios

- Albaine, L. (2015). “Obstáculos y desafíos de la paridad de género. Violencia política, sistema electoral e interculturalidad”, *Íconos*.
- Cerva, D. (2014). “Participación política y violencia de género en México”, *Revista Mexicana de Ciencias Políticas y Sociales*, Nueva Época. Año LIX (222), septiembre-diciembre.
- Krook, L. y Restrep, J. (2016). “Género y violencia política en América Latina. Conceptos, debates y soluciones”, *Política y gobierno*, 23 (1).

CAPÍTULO 5

Estado, derechos y pueblos originarios en México

MARTHA SINGER SOCHET*

Resumen

Desde finales del siglo XX, las exigencias de los pueblos indígenas para acceder al pleno ejercicio de sus derechos, han llevado a cambios muy importantes, aunque aún insuficientes en el entramado legal, y también a modificaciones en las instituciones del Estado, el discurso gubernamental y el de los actores políticos en general. Esta compleja problemática, que atraviesa las relaciones entre el Estado, la sociedad y el derecho, continúa siendo un tema de debate, poniendo de relieve el hecho de que aún hay un amplio camino por recorrer.

En el capítulo se recuerda cómo el proceso de construcción del Estado mexicano tuvo soporte en la exclusión y sometimiento de los pueblos originarios, alejándoles de la tutela y garantías del derecho, incluso a nivel constitucional hasta 1992. Un segundo apartado considera la oportunidad perdida que se tuvo para resarcir esta omisión, luego del levantamiento zapatista de enero de 1994. Finalmente se observa cómo, ya en la segunda década de este siglo XXI, las modificaciones al marco jurídico producto de las demandas indígenas se colocan nuevamente en el horizonte de resistencia a garantizar plenamente los derechos colectivos de estos pueblos, mientras que su ejercicio por la vía de los hechos y también de las sentencias judiciales, avanzan lentamente.

Introducción

La participación política de las organizaciones y movimientos en favor de los derechos indígenas ha ocupado un destacado lugar en el proceso de construcción de la democracia mexicana. No obstante, ello no se ha reflejado aún en la posibilidad

* Profesora Titular “B” de Tiempo Completo Definitivo en la FCPYS de la UNAM, Miembro del Sistema Nacional de Investigadores, nivel I. Correo electrónico: singer@politicas.unam.mx

de ejercer libremente esos derechos, ni en la existencia del marco jurídico plural que garantice su reconocimiento y efectivo cumplimiento. Desde finales del siglo XX, las exigencias de los pueblos indígenas de pleno ejercicio de sus derechos han llevado a cambios muy importantes, aunque todavía insuficientes en el entramado legal y también a modificaciones en las instituciones del Estado, el discurso gubernamental y los actores políticos en general. El camino por recorrer, sin embargo, aún es largo.

En México se reconoce oficialmente que la población que se autoadscribe o se reconoce como indígena asciende a 23.2 millones de personas, que están distribuidas a lo largo del país y habitando como migrantes en el extranjero (fundamentalmente como es sabido en Estados Unidos), pero de éstas ya solamente 7.1 millones (30.8%) habla alguna de las 68 lenguas indígenas o alguna de sus variantes¹.

Los pueblos y comunidades indígenas han luchado a lo largo del tiempo por su derecho a la autonomía, la autodeterminación, su territorio y por el derecho a decidir sobre su presente y su futuro. Estas luchas han sido complejas. Durante siglos, los pueblos han tenido que convivir con esquemas estatales que no solo les son ajenos, sino que incluso con frecuencia, les niegan, suplantando e incluso condenan. Han sobrevivido adaptándose al contexto sin perder su esencia como comunidades identitarias que cuentan con sus propias reglas internas de convivencia y visiones del mundo. Esas visiones del mundo y reglas de convivencia propias han organizado a estos pueblos como sociedades que anteponen la vida comunitaria ante la percepción individualista que caracteriza a la mayoría de las sociedades en Occidente.

En México, el proceso de construcción del Estado Nación dio lugar a la superposición de culturas, en procesos marcados por prácticas de subordinación y exclusión hacia los pueblos y comunidades indígenas: esas prácticas se han reproducido a lo largo del tiempo, y son incontables los casos de violación a sus derechos. El presente capítulo no se ocupará de estos casos (sin reducir ni un momento su relevancia),

¹ A lo largo del tiempo, se han modificado los criterios que las instituciones del Estado mexicano han empleado para identificar y conocer las características socioeconómicas de la población indígena. Durante muchos años, los censos poblacionales solamente consideraban en sus mediciones a la población mayor de 3 años hablante de alguna lengua y se llegó por ese camino a reconocer un total de 68 lenguas con más de 300 variantes lingüísticas. Ese criterio perdió sentido a medida que se fue extinguiendo el número de personas hablantes de alguna de esas lenguas, por motivos de discriminación, exclusión así como de las políticas educativas oficiales, entre otras causas. Desde el año 2000 se introdujo en los censos poblacionales el criterio de autoadscripción, recomendado en la normatividad internacional y se aplicó ligándose al habla de alguna lengua (tomando como referencia las lenguas náhuatl, maya, zapoteco y mixteco); en 2015 la pregunta de autoadscripción fue para toda la población. Para el censo de 2020, se regresó a tomar en cuenta como punto de partida del conteo de autoadscripción indígena a la población de tres años en adelante, por lo que se desconoce el número de personas indígenas menores de aquella edad. El criterio de autoadscripción además, como se verá más adelante en este trabajo, ha sido sumamente polémico.

puesto que solamente se dedicará a revisar cómo se han entrelazado las dinámicas que se recogen, en el hasta ahora limitado reconocimiento de derechos políticos de estos pueblos. Sus reclamos, protestas y movilizaciones en los últimos treinta años, no han tenido el propósito de estar dirigidas, como en ocasiones se malinterpreta, a la separación de los pueblos indígenas de la Nación para crear Estados independientes.² Lejos de ello, se sitúan en la intención democrática más allá de la competencia electoral, de construir un espacio de convivencia en libertad.

El estudio y análisis de la participación de los pueblos originarios en las decisiones políticas y de interés común, es un tópico absolutamente fundamental si se quiere llegar a resolver la profunda situación de desigualdad que caracteriza a nuestro país. Existen numerosas evidencias que muestran que la población indígena ocupa los lugares extremos de pobreza y marginación y que, en ese escenario, las mujeres indígenas padecen las peores condiciones de exclusión y violencias (Singer, 2014). Esta compleja problemática, que atraviesa las relaciones entre el Estado, la sociedad y el derecho, continúa siendo un tema de debate, poniendo de relieve el hecho de que aún hay un amplio camino por recorrer. No obstante, la revisión del pasado siempre será pertinente para la continuación luminosa del presente.

El capítulo se desarrolla en tres secciones. La primera muestra cómo el proceso de construcción del Estado mexicano tuvo soporte en la exclusión y sometimiento de los pueblos originarios, alejándoles de la tutela y garantías del derecho, incluso a nivel constitucional, hasta 1992. El segundo apartado considera la oportunidad perdida que se tuvo para resarcir esta omisión, particularmente a raíz del levantamiento del EZLN en 1994 y el proceso de diálogo para el cese del conflicto que en 1996 dio paso a la firma de los Acuerdos de San Andrés, en los que se dejaba constancia de los compromisos del gobierno federal con la representación indígena. El último apartado muestra cómo ya en la segunda década de este siglo XXI las modificaciones al marco jurídico producto de las demandas indígenas, se colocan nuevamente en el horizonte de resistencia a garantizar plenamente los derechos colectivos de estos

² Ni siquiera en los espacios de mayor radicalidad política se avizora el llamado a una separación de los pueblos originarios respecto del Estado mexicano. En ese sentido, por ejemplo, en el Mensaje del Ejército Zapatista de Liberación Nacional en la celebración del 12 de octubre de 1996, la Comandanta Ramona afirmaba: “Queremos un México que nos tome en cuenta como seres humanos, que nos respete y reconozca nuestra dignidad. Por eso queremos unir nuestra pequeña voz de zapatistas a la voz grande de todos los que luchan por un México nuevo. Llegamos hasta aquí para gritar, junto con todos, los ya no, que nunca más un México sin nosotros. Eso queremos, un México donde todos tengamos un lugar digno. Por eso estamos dispuestos a participar en un gran diálogo nacional con todos. Un diálogo donde nuestra palabra sea una palabra más en muchas palabras y nuestro corazón sea un corazón más dentro de muchos corazones. Para este diálogo nacional vamos a caminar mucho y vamos a dar muchos pasos.”

pueblos, mientras que su ejercicio por la vía de los hechos y también de las sentencias judiciales, avanza lentamente.

La negación de derechos a los pueblos originarios en México: breve recuento de algunos aspectos relevantes

Una primera consideración que salta a la vista cuando se revisa la historia de las relaciones entre el Estado mexicano y los pueblos indígenas, es la constante dominación, subordinación y explotación de estos pueblos, sometidos mediante prácticas estatales a intereses que les son ajenos. Durante mucho tiempo esas formas de vida y organización social y política, distintas a las hegemónicas, fueron caracterizadas como evidencias de atraso y resistencia a la construcción de la Nación moderna que debía emerger como resultado de los esfuerzos de la sociedad en su conjunto. Con el paso del tiempo, en el lenguaje hegemónico, borrando las diferencias, se impuso el uso recurrente de la palabra indígena para denominar de un solo plumazo, como si fueran iguales, a todos los pueblos y comunidades originarias del país, y como si la identidad indígena fuese cuestión individual resultante simplemente de decisiones personales.

En nuestro país, los pueblos indígenas han permanecido sistemáticamente excluidos de la construcción del Estado³: primero, por la dominación española; luego, con la implantación del llamado Estado liberal, se obvió la existencia de identidades comunitarias y se impuso la condición de la persona en su individualidad como basamento de la sociedad, limitando durante largo tiempo los derechos políticos de ciudadanía a un reducido grupo de hombres. Como señala el filósofo Luis Villoro: “El Estado nacional es un producto del pensamiento moderno. Se funda en una idea del poder soberano único sobre una sociedad supuestamente homogénea, que se compondría de individuos iguales en derechos, sometidos al mismo orden jurídico” (Villoro, 1998, p. 80).

Es la idea del Estado y su necesidad una construcción para la convivencia de la desigualdad, donde la heterogeneidad se diluye por voluntad para alcanzar una finalidad común. Sin embargo, en América Latina, la producción o construcción del Estado se impuso a los pueblos indígenas. Estos quedaron inmersos en sus estructuras sin su decisión. La ausencia de asociación política libre sembró los fundamentos del modelo de colonialismo interno de dominación, es decir, de relaciones de “dominio y explotación de unos grupos culturales por otros” (González, 1976, p.

³ Para una caracterización del proceso de evolución del Estado en México, véase Luis Medina Peña (1994).

89) dentro del propio país, noción con la cual coincidiría Rodolfo Stavenhagen (1965) desde la antropología.

Los pueblos originarios seguirían siendo objeto de exclusión, a pesar de haber sido parte activa del movimiento revolucionario. La Constitución promulgada el 5 de febrero de 1917 no hizo mención alguna a los pueblos indígenas ni a la diversidad mexicana; tampoco estableció mecanismos para asegurar la incorporación de las llamadas etnias en la esfera de la representación política y con ello en las decisiones. Mientras que las tradiciones y cultura indígena se exaltaron como raíz de la mexicanidad, al mismo tiempo, bajo los principios liberales y republicanos de la igualdad ciudadana, se promovió la necesidad de incorporar a la población indígena en la nación mestiza por la vía de la negación de su especificidad cultural comunitaria. La educación como vehículo de alfabetización y castellanización acrecentó las diferencias y segregaciones por motivo de raza, llevando al abandono de las lenguas originarias. A esas políticas se sumaron las de bienestar de corte asistencialista que se sobrepusieron al paulatino despojo de sus territorios.

En la política corporativa impulsada por el presidente Cárdenas, los indígenas asumidos como campesinos, se integraron a la Confederación Nacional Campesina (CNC) y otras formas organizativas como los congresos regionales de las razas indígenas (Sarmiento Silva, 1985). También se multiplicaron las instituciones del Estado orientadas a la población indígena, entre ellas, en la presidencia de la República el Departamento Autónomo de Asuntos Indígenas, en la Secretaría de Educación el Departamento de Educación Indígena, el Consejo Nacional de Lenguas Indígenas, así como otras dependencias como el Departamento de Antropología, la carrera de Antropología en el Instituto Politécnico Nacional, y el Instituto Nacional de Antropología e Historia, entre otras. Poco tiempo después, en 1948, se fundó el Instituto Nacional Indigenista (INI) para gestionar las “políticas públicas indigenistas”, institución que cambió de nombre a Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas, CDI, durante el gobierno de Vicente Fox, y luego a Instituto Nacional de los Pueblos Indígenas (INPI) con el gobierno de Andrés Manuel López Obrador.

El pacto clientelar y corporativo de los años cuarenta sobrepuso figuras intermediarias entre comunidades y gobierno insertas en los cargos municipales, dando paso, en los hechos, a la convivencia dual de autoridades formalmente reconocidas jurídicamente, es decir, las correspondientes a la vida municipal y las informales o no reconocidas como legales, las de los pueblos originarios, pero realmente sostenidas por éstos y sus marcos normativos.

Durante años, como es sabido, las prácticas clientelares y corporativas sirvieron para el control político y al juego de poder que favoreció la permanencia de la

élite ligada al partido oficial hegemónico. Al lado de la vida comunitaria y en ocasiones inserta en ellas, crecieron nuevas fuentes de poder y cacicazgos locales a los que numerosas comunidades indígenas fueron sometidas (véase al respecto, entre otros, Rus, 1995 y Recondo, 2007). Con las políticas integracionistas que dominaron entre 1940 y 1970, creció la ocupación de territorio indígena para la construcción de presas, carreteras e infraestructura que acompañó al “despegue” industrial, que junto con la crisis agrícola de finales de los años 60 se tradujo en un crecimiento generalizado de la migración del campo hacia los márgenes de las ciudades, e incluso fuera del país.

Buena parte del siglo XX fue de predominio de políticas indigenistas integracionistas, que asociaban la pobreza y la exclusión a la falta de acceso de las personas al sistema económico nacional y a la modernización. Desde ahí se estableció que el problema de la cultura indígena era su característica “pre-moderna, tradicional, parroquial y ‘particularista’, resistente al cambio y a la modernización” (Stavenhagen, 2001, p. 24). Por lo tanto, se asumió que era tarea del Estado sacar a los pueblos indígenas del atraso. Las políticas que se pusieron en marcha a lo largo de casi todo el siglo XX, dirigidas a cumplir con ese propósito, no sólo mantuvieron intocadas las causas de la exclusión, sino que incluso la acrecentaron.

En cierto sentido, las políticas integracionistas fueron sustituidas en los años setenta por otras de corte populista y asistencialista, o de combate a la pobreza, en las que quedaba incorporada la población indígena de la que se esperaba fuera “conductora de su desarrollo”, siempre y cuando se apegara a las decisiones de gobierno para orientar ese “desarrollo”. Junto con esas políticas, el gobierno de Luis Echeverría impulsó otras que alentaban la promoción, rescate y comercialización de tradiciones y folklore para favorecer a los productores indígenas. Apoyado por lo que se denominó la antropología crítica, el gobierno echeverrista alentó nuevas formas organizativas ligadas a Centros Coordinadores Indígenas y Consejos Supremos Indígenas para cada etnia en el país.

Con el acercamiento a las políticas neoliberales, el Estado mexicano dio un viraje, abandonando el gasto destinado a poblaciones indígenas del país y trasladando responsabilidades sociales del Estado hacia la sociedad civil y al sector privado. Las comunidades debían hacerse corresponsables de proyectos productivos apoyados desde el gobierno, siempre y cuando correspondiera a las prioridades dictadas desde necesidades impuestas de antemano. La participación directa en la administración de los recursos, pronto se convirtió en moneda de cambio para el control político.

En cierto sentido, ese viraje gubernamental respondía a las protestas internacionales que comenzaban a surgir contra el dominio colonial y la exclusión de los pueblos indígenas. Eran años en que se organizaron reuniones internacionales que

promovían las luchas anticoloniales, por el reconocimiento a la diferencia cultural y por la autonomía indígena, generando movilizaciones que tomaban cuerpo a nivel local en distintas partes del mundo (Valdivia, 2009). En esa coyuntura, tras la organización del Primer Congreso Nacional de Pueblos Indios en 1975, también se fortalecieron en México las voces críticas a las políticas gubernamentales, a las que se sumaron el Consejo Nacional de Pueblos Indígenas (CNPI) recién creado, así como grupos disidentes de profesores ligados con la educación bilingüe para los pueblos indígenas, que surgían a la par desde el interior del Sindicato Nacional de Trabajadores de la Educación (SNTE), (véase al respecto Sarmiento, 1985 y en particular respecto al papel de las escuelas normales y normalistas rurales, Hernández Navarro, 2023).

Frente a esta condición de dominio y explotación que sobrevivió incluso a los años de la Revolución Mexicana, se multiplicaron desde finales del siglo XX las luchas por la autonomía, el autogobierno y autodeterminación indígenas de manera acentuada en todo el país. Eran tiempos de cambios profundos que acompañaron las nuevas políticas económicas conocidas como modelo neoliberal. Entre esos cambios, fue especialmente relevante para los pueblos originarios la reforma al artículo 27 constitucional, ya que permitiría la venta de tierras comunales y ejidales a privados, para fomentar la inversión agropecuaria.

Ciertamente, con ello se gestaban otros cambios y del modelo de sociedad homogénea y monocultural post revolucionaria, se pasaba lentamente al reconocimiento de México como una nación pluricultural. Al menos así quedó establecido en nuestra Constitución desde la reforma implementada en 1992 al artículo 4^o,⁴ modificado con las reformas constitucionales promulgadas en 2001. En ambos casos, la necesidad de adecuar el marco jurídico a una realidad que evidentemente había dejado de tener correspondencia fue insuficiente, dejando de lado el centro del problema.

En el mismo sentido de incorporar la pluriculturalidad en los textos constitucionales de las entidades federativas, ya habían avanzado antes Guerrero en 1987, Oaxaca, Chiapas y Querétaro en 1990, e Hidalgo en 1991. Solamente en Oaxaca tuvo consecuencias en el corto plazo, ya que desde 1995 se acompañó de la designación de autoridades municipales con procedimientos comunitarios (llamados usos y costumbres), al margen de la intervención del Estado y de los partidos políticos. En 2023 que se escribe este texto, de sus 570 municipios, 417 designan a sus

⁴ El artículo 4^o de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos incluyó en el año 1992 que: “La Nación Mexicana tiene una composición pluricultural sustentada originalmente en sus pueblos indígenas. La ley protegerá y promoverá el desarrollo de las lenguas, culturas, usos, costumbres, recursos y formas específicas de organización social y garantizará a sus integrantes el efectivo acceso a la jurisdicción del Estado.”

autoridades mediante decisiones comunitarias apegadas a sus normas jurídicas internas. Por lo mismo, como recuerda en su estudio David Recondo (2016), Oaxaca fue la primera entidad del país en la que el Tribunal Electoral intervino tomando en cuenta las normas jurídicas propias del pueblo indígena para dirimir el conflicto suscitado en el municipio de Asunción Tlacolulita (Oaxaca), en una elección municipal por usos y costumbres, del año 1999.

La reforma de 1992 fue impulsada luego de que México firmó su adhesión al Convenio 169 Para Pueblos Indígenas y Tribales, suscrito por la Organización Internacional del Trabajo (OIT). De hecho, fue el primer país de América Latina en hacerlo poco tiempo después de que fuera promulgado en 1989. Con el entonces nuevo Convenio, se dejaba atrás el planteamiento sostenido desde los años cincuenta en el Convenio 107 del mismo organismo, de acuerdo con el cual era importante integrar a los pueblos indígenas a la nación. En aquel instrumento se apoyaron las políticas asimilacionistas, bajo la lógica de que:

[...] en diversos países independientes existen poblaciones indígenas y otras poblaciones tribales y semitribales que no se hallan integradas todavía en la colectividad nacional y cuya situación social, económica o cultural les impide beneficiarse plenamente de los derechos y las oportunidades de que disfrutaban los otros elementos de la población (OIT, 1989).

Los nuevos parámetros jurídicos internacionales y las nuevas políticas neoliberales que se desarrollaron durante las dos últimas décadas del siglo XX derivaron en la “apertura de oportunidades políticas”, sobre las cuales pudo visibilizarse un amplio descontento y movilización indígena en México y en otros países de América Latina. Estas oportunidades políticas en el sentido que las nombra Sidney Tarrow (1997), significaron un quiebre en la estructura de poder, en la élite política, en las instituciones del Estado, así como la presencia de nuevos actores y partidos políticos, cambios en el Poder Legislativo, un entorno político y social receptivo a las nuevas demandas, y una correlación de fuerzas que evitó el agudizamiento de la fuerza represiva del Estado. Fueron también los años de fortalecimiento del movimiento indígena nacional.

Un llamado a replantear las relaciones del Estado con los pueblos indígenas

El 1º de enero de 1994 es una fecha emblemática en la resistencia de los pueblos indígenas. Como es sabido, el levantamiento zapatista en Chiapas hizo visible un

viejo reclamo y contribuyó significativamente a sacudir las fórmulas autoritarias sobre las que durante largo tiempo se sostuvo el sistema político mexicano. La fuerza del movimiento indígena colocó la problemática indígena en el centro de la agenda nacional y enriqueció el debate internacional.

Lo que las organizaciones indígenas demandaban, resume Luis Hernández Navarro, era principalmente:

[...] reconocimiento como pueblos y una recomposición profunda de las relaciones de poder que les permitan transformar su situación de subordinación e integración asimétrica en relación con el resto de la sociedad nacional. Sostienen que es necesario emprender un conjunto de reformas que modifiquen el marco institucional vigente. Exigen derechos, tanto políticos como de jurisdicción, para fortalecer su representación en los poderes legislativos y para que se reconozcan instituciones y mecanismos tradicionales en la elección de autoridades comunitarias y municipales, al margen de los partidos políticos (Hernández, 2007, p. 92).

La convergencia de numerosos agravios sociales contenidos en el llamado que hacía el Ejército Zapatista de Liberación Nacional (EZLN) a la construcción de un mundo mejor, “un mundo donde quepan muchos mundos”, a “mandar obedeciendo” a “otro mundo posible”, etc., dio pie al surgimiento de nuevas formas organizativas en defensa de los intereses de los pueblos indígenas. Este fue el caso de la formación del Congreso Nacional Indígena en octubre de 1996, que se consolidó como voz de la resistencia indígena a lo largo del país. Igualmente, fue relevante para la organización y visibilidad de demandas de otros sectores de la sociedad, también excluidos y vulnerados en sus derechos. Nuevas formas de hacer política llevarían a nuevos espacios para viejos reclamos sociales. En otro sentido, la pertinencia de las exigencias del movimiento indígena conduciría a que algunos de sus reclamos y demandas, sin ser resueltos, fueran incluidos desde esos años en el propio discurso del gobierno.

En el camino de la construcción de acuerdos para conseguir la pacificación del conflicto en Chiapas, se gestaron figuras legales de intermediación: una Ley de Amnistía promulgada el 12 de enero de 1994, la Comisión Nacional de Intermediación (Conai), como instancia oficial de interlocución entre el gobierno federal y el EZLN, instalada el 24 de noviembre del mismo año; y una la Ley para el Diálogo, la Conciliación y la Paz Digna en Chiapas (el 11 de marzo de 1995) también por iniciativa presidencial ante el Congreso de la Unión, a la que siguieron la creación de otros organismos coadyuvantes para las negociaciones y la paz: la Comisión de Concordia y Pacificación (Cocopa) y la Comisión de Seguimiento y Verificación (Cosever).

Los Poderes del Estado debieron involucrarse en el proceso. Mientras que la Cocopa quedaría “[...] integrada por los miembros de la Comisión Legislativa del Congreso de la Unión para el Diálogo y la Conciliación para el Estado de Chiapas, así como por un representante del Poder Ejecutivo y otro del Poder Legislativo del Estado de Chiapas” (Ley para el Diálogo, artículo 8, 1995), la Cosever sería “[...] integrada de manera paritaria, en los términos que lo acuerden los propios negociadores y a la que se invitará a sendos representantes de los Poderes Ejecutivo y Legislativo del Estado de Chiapas [...] Igualmente, la Comisión podrá invitar a personas o instituciones que considere conveniente” (Ley para el Diálogo, artículo 9, 1995).

Los Acuerdos Sobre Derechos y Cultura Indígenas, firmados el 16 de febrero de 1996 en San Andrés Larráinzar Chiapas, o Sakamch'en de los Pobres, fueron los primeros acuerdos sobre derechos indígenas en México. Éstos debían ser la base del marco jurídico sobre el cual se buscaba construir una nueva relación entre el Estado y los pueblos originarios, basada en el respeto del derecho a la libre determinación y autonomía. Los Acuerdos de San Andrés firmados por el EZLN y el gobierno federal, sin embargo, fueron dejados de lado. En éstos se exigía el reconocimiento de los pueblos indígenas como sujetos de plenos derechos, es decir, el reconocimiento constitucional y garantías de los derechos colectivos de los pueblos indígenas, dejando atrás la idea de que los derechos civiles, políticos y sociales destinados a las personas individuales, podían ser suficientes para tutelarlos.

De los cuatro documentos que forman estos Acuerdos⁵, el primero, titulado “Pronunciamiento conjunto que el Gobierno Federal y el EZLN enviarán a las instancias de debate y decisión nacional”, según explica en su página 1, “contiene los principios de representación y participación política indígena en México y fundamentos necesarios para la construcción de un pacto social integrador de una nueva relación entre los indígenas, la sociedad y el Estado” (Hernández, 1998, p. 56). En ese documento se señalaron explícitamente los compromisos para establecer constitucionalmente los derechos colectivos y sus garantías en sus dimensiones políticas, jurídicas, sociales, económicas y culturales. Así, entre las demandas recogidas en el documento se encuentran:

⁵ Luis Hernández Navarro explica respecto a la estructura de los Acuerdos de San Andrés que: “El primero consiste en un pronunciamiento conjunto sobre la necesidad de establecer un nuevo pacto entre los pueblos indios y el estado, y las características que éste debe tener. El segundo contiene una serie de propuestas conjuntas de alcance nacional que el gobierno federal y el EZLN enviarían al Congreso de la Unión. El tercero establece un conjunto de reformas especiales para Chiapas. El cuarto y último es un texto firmado por las partes, en que se añade a los tres primeros documentos algunos puntos que no fueron incorporados a ellos inicialmente” (Hernández, 1998: 29-30).

a) El reconocimiento de los pueblos indígenas en la Constitución, y su derecho a la libre determinación en un marco constitucional de autonomía. b) La ampliación de la participación y representación políticas. El reconocimiento de sus derechos económicos, políticos, sociales y culturales, como derechos colectivos. c) La garantía de acceso pleno a la justicia. El acceso a la jurisdicción del Estado. El reconocimiento de sus sistemas normativos. El respeto a la diferencia. d) La promoción de las manifestaciones culturales de los pueblos indios. e) La promoción de su educación y capacitación, respetando y aprovechando sus saberes tradicionales. f) El impulso a la producción y empleo. La protección a los indígenas migrantes (Hernández, 1998, p. 30).

Es importante destacar, por el rumbo que tomarían las exigencias de las organizaciones indígenas en los años posteriores, que la demanda de ampliación de la representación política significaba desde entonces el fortalecimiento del federalismo a través de nuevas formas de participación y representación al margen de los partidos políticos. No se buscaba solamente garantizar la vigencia de los sistemas jurídicos comunitarios para el gobierno interno de pueblos y comunidades, sino además el fortalecimiento de su presencia como comunidades en la representación y participación en las legislaturas federal y locales. Se esbozaba en ese sentido la intención de construir un marco jurídico plural o como se le ha llamado, régimen de pluralismo jurídico para el país, que efectivamente partiera de los intereses de los pueblos originarios y no se impusiera a éstos.

En medio del intenso conflicto y ausencia de diálogo entre el gobierno y el movimiento indígena, así como de gran turbulencia en la clase política tras el asesinato del candidato presidencial priísta Luis Donaldo Colosio, en el mismo año 1994, el presidente Ernesto Zedillo propuso un nuevo diseño institucional para el Poder Judicial. Disminuyó el número de ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN), suspendió el carácter vitalicio de sus nombramientos y modificó el procedimiento de sus designaciones; además, creó el Consejo de la Judicatura Federal. La intención de la reforma de aquel año, según la exposición de motivos de la iniciativa de reforma que el Ejecutivo envió al Senado el 5 de diciembre de 1994, era fortalecer al Poder Judicial, dotándolo de mayor autonomía y capacidad de control constitucional, así como de mecanismos para la calificación electoral, y para la protección de los derechos políticos.

Después de esta reforma, el Poder Judicial comenzó a tener un papel más activo y apartado de la práctica formalista que le había caracterizado hasta entonces. Estos cambios ocurrían en sintonía con procesos semejantes en otros países latinoamericanos, con las exigencias democratizadoras dentro de nuestro país y con el vertiginoso declive del Partido Revolucionario Institucional (PRI) hasta entonces hegemónico. En el contexto de lo que se denominó Reforma del Estado, también hubo importantes cambios al marco jurídico electoral, incluyendo las atribuciones de órgano

autónomo otorgadas al entonces Instituto Federal Electoral. En ese contexto, también como resultado de las reformas de 1996, el Tribunal Electoral Federal (que había sido creado en 1990 para dirimir las numerosas controversias electorales producto de actividades fraudulentas y tensiones provocadas por la competencia política) se transformó en Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, ampliando sus atribuciones y autonomía como un órgano autónomo. Es interesante observar que lejos de lo que se podría suponer con el avance de la norma electoral en constante transformación, las controversias han seguido creciendo y la constante actividad de este tribunal en sus dimensiones federal y local, sigue siendo central para tener procesos electorales y vida partidista que terminan por ser aceptados como válidos.

La resistencia al pleno reconocimiento y garantías para los derechos colectivos

Los instrumentos internacionales que fueron recogiendo los reclamos de los pueblos originarios y tribales, primero en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, y luego en la Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas promovida por la Organización de las Naciones Unidas en 2007, en su calidad de tratados vinculantes, impactaron positivamente a favor de los derechos indígenas. Permitieron poner en entredicho la idea predominante de entender al Estado nación ligado a un cuerpo social homogéneo, de personas con derechos privados, libres e iguales, para dar paso al principio de la heterogeneidad y pluralidad como condición de las sociedades democráticas.

Para América Latina el carácter vinculante de esos instrumentos normativos ha sido decisivo. A ellos se sumó la Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas que se estableció el 15 de junio de 2016, por la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos, que reitera los derechos de los pueblos indígenas a la autodeterminación, a la tierra y los recursos naturales, a los derechos culturales y a la participación y consulta en las decisiones que sean de su interés (y cabría añadir, conforme a sus propias normas jurídicas y a sus raíces culturales), entre otros de los derechos y principios que ahí se incluyen.

El carácter vinculante de los instrumentos jurídicos internacionales condujo a que los países que los suscribieron se vieran también presionados para incorporar en sus normas los derechos de identidades colectivas. En esos ordenamientos ha ido ganando terreno la certeza de que las democracias son por principio sociedades heterogéneas, donde no solamente convergen intereses distintos y hasta contrapuestos,

sino en las cuales es posible la convivencia de relaciones complejas con sociedades preexistentes fundadas en otras cosmovisiones, que tienen en común privilegiar a la comunidad por encima de la individualidad. Igualmente, de que el llamado pluralismo jurídico puede dar cabida a la convivencia de estas dos lógicas distintas y con frecuencia contrapuestas, las de la comunidad, con los sistemas jurídicos de los pueblos originarios, por una parte, y las de las personas como propietarias privadas libres e iguales, que suelen ser protegidas por las leyes ordinarias del Estado por la otra.

En México, la resistencia al cambio se evidenció con las reformas constitucionales en materia indígena del año 2001, aunque ciertamente el discurso oficial inevitablemente tuvo que adecuarse a los nuevos tiempos.

Del eslogan de campaña presidencial de Vicente Fox de resolver el conflicto indígena “en 15 minutos”, se pasó a la aprobación de reformas constitucionales en materia de derechos y cultura indígena (a los artículos 1º, 2º, 4º, 18 y 115 de la Constitución), conocidas como Ley indígena, que fueron publicadas oficialmente el 14 de agosto de 2001⁶. Estas reformas constitucionales, a pesar de las grandes expectativas de ver efectivamente cumplidos los Acuerdos de San Andrés, se resolvieron en una versión sumamente limitada de éstos. De igual manera, muy lejos se estuvo de incluir en la Constitución los compromisos establecidos con la Organización Internacional del Trabajo.

Las reformas indígenas del 2001 no se ocuparon de atender los reclamos de reconocimiento pleno del derecho a la autonomía, libre determinación, reconocimiento de derechos sobre el territorio, reconocimiento de los pueblos y comunidades originarias como sujetos jurídicos, así como el derecho a la consulta previa, libre e informada para obtener su consentimiento en asuntos de su interés⁷.

A pesar de las inconformidades de múltiples actores políticos, y de las demandas interpuestas ante órganos de impartición de justicia dentro y fuera del país, las reformas aprobadas quedaron intactas (sobre ese proceso véase Singer, 2021). Entre 2001 y 2023 destacan solamente tres modificaciones: la primera de ellas, en el año 2016, incorporó el derecho a la autoadscripción indígena. Con ello se aceptó que la población indígena incluiría un número de personas mucho mayor al oficialmente

⁶ “Decreto por el que se aprueba el diverso por el que se adicionan un segundo y tercer párrafos al artículo 1o., se reforma el artículo 2o., se deroga el párrafo primero del artículo 4o.; y se adicionan un sexto párrafo al artículo 18, y un último párrafo a la fracción tercera del artículo 115 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos”, *Diario Oficial de la Federación*, 14 de agosto de 2001.

⁷ El Acuerdo 169 de la OIT y otros Acuerdos Internacionales que surgieron posteriormente, señalan como derecho de los pueblos indígenas la obligación de ser consultados de manera previa, libre e informada para obtener su consentimiento frente a medidas administrativas y legislativas que puedan afectar su vida comunitaria, referidas a la reproducción de sus culturas, la preservación de su territorio, sobre los recursos naturales, etcétera.

aceptado, que hasta entonces reducía el criterio de población indígena exclusivamente a los hablantes de lengua indígena. Si bien el reconocimiento del derecho de autoadscripción contribuyó de inmediato a redimensionar la importancia de la problemática indígena en el país, también ha tenido efectos negativos, al ser empleado para falsear la identidad y corromper procesos participativos para la toma de decisiones. La segunda, también en 2016, incluyó la perspectiva de género en el Artículo 2º constitucional, armonizando con las reformas electorales y constitucionales que prevén la protección y garantías a los derechos de las mujeres. Más adelante, en 2021, se incluyeron derechos para las personas afrodescendientes en el mismo Artículo 2º.

Este marco constitucional contiene de manera ambigua la posibilidad de respetar los sistemas jurídicos de los pueblos indígenas o sistemas normativos internos, para designar autoridades de los ayuntamientos y para decisiones de sus formas de organización y resolución de conflictos en sus comunidades. El derecho a la consulta se estableció solamente para las tareas de planeación del desarrollo y para los programas educativos de carácter regional.

Un inconveniente adicional fue dejar en manos de las legislaturas locales la manera como habrían de interpretarse estos derechos y traducirse en leyes. Ello dio paso a que en cada entidad federativa se produjera un marco normativo distinto, generando enormes desigualdades y diferencias en el trato a las mismas problemáticas a lo largo y ancho del país. La armonización de las constituciones locales, además, fue un proceso que tomó tiempo muy distinto para cada entidad federativa, demorando en algunas de ellas más de 20 años en realizarse.

A pesar de las limitaciones, la reforma constitucional de 2001 abrió nuevas oportunidades. Al respecto, Francisco López Bárcenas (2020) observa:

El reconocimiento condicionado de la solución de controversias aplicando sus propias normas y la sujeción de sus actos a la ley estatal fuera de sus comunidades representa una sumisión del derecho indígena al derecho estatal, lo que denota el carácter colonial del derecho mexicano. (...) No obstante lo limitado del reconocimiento y el enfoque del mismo, es importante porque se reconoce que junto con el derecho estatal existen otros sistemas normativos, en este caso el de los pueblos indígenas, que reclaman validez y obediencia en un mismo tiempo y espacio y muestran la existencia de un pluralismo jurídico (López, 2020, p. 23).

La posibilidad de fincar nuevas bases para modificar las relaciones entre el Estado y los pueblos indígenas se dilató. Ni todos los derechos reconocidos en los cuerpos jurídicos internacionales quedaron incorporados en la Constitución mexicana, ni todas las constituciones locales adoptaron como suyos los pequeños avances del marco federal.

Reconocimiento de derechos indígenas en constituciones locales

	Derecho	Total de entidades federativas que lo reconocen en sus constituciones	
		Hasta el año 2012	Hasta el año 2018
1	Reconocimiento como pueblo indígena	22	26
2	Personalidad jurídica	6	10
3	Instrumentos de identificación de comunidades indígenas	5	13
4	Autoadscripción	11	19
5	Libre determinación y autonomía	16	24
6	Decidir forma interna de convivencia	21	25
7	Aplicar sus sistemas normativos internos	20	26
8	Preservación de la identidad cultural	23	26
9	Conservación de hábitat y preservación de tierras	11	21
10	Acceso y tenencia de la tierra	13	19
11	Uso y disfrute de los recursos naturales	17	24
12	Elegir representante ante los ayuntamientos	9	17
13	Consulta y participación	20	22
14	Acceder plenamente a la jurisdicción del Estado	20	25
15	Uso de intérprete	15	25
16	Defensor	13	25
17	Desarrollo	20	23
18	Educación bilingüe e intercultural	20	26
19	Servicio de salud	14	22
20	Servicios sociales básicos	11	17
21	Incorporación de las mujeres al desarrollo	11	18
22	Medios de comunicación	7	17
23	Protección a migrantes	13	20

Fuente: Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas (2012 y 2018), (Singer, 2021, p. 134).

Como consecuencia de las reformas en materia indígena de 2001, comenzaron a implementarse acciones en materia electoral impulsadas por los órganos electorales federales: el IFE (ahora INE) y el Tribunal Electoral. A pesar de las experiencias del estado de Oaxaca para designar autoridades municipales por la vía de los sistemas jurídicos internos de las comunidades, llamados “usos y costumbres”, las iniciativas institucionales se han dirigido a la participación individual de los habitantes de comunidades de alta densidad de población indígena, desconociendo nuevamente la importancia de ofrecer espacios para la expresión de sus intereses, desde la participación comunitaria propia de sus culturas. Así, por ejemplo, numerosas leyes locales establecieron recomendaciones para que, a voluntad de los partidos políticos o “preferentemente” éstos coadyuvaran a la integración de representantes populares indígenas ante los Ayuntamientos, o en otros casos, incluyeran autoridades auxiliares municipales (secundarias en el orden de jerarquías para la toma de decisiones), reservadas para representar a dichos pueblos.

A nivel federal, para la distribución geográfica de los votantes el Instituto Federal Electoral consideró la densidad poblacional indígena como criterio, de manera que definió 37 distritos electorales federales “preferentemente” indígenas cuando en éstos se concentraban más de 30% de población indígena. Después de las reformas constitucionales de 2001, dio paso al diseño de 28 distritos de mayoría indígena (concentrando 40% o más de población indígena) entre los 300 distritos electorales federales, cuando llevó a cabo la redistribución 2004/2005. El propósito entonces era favorecer el acceso de representantes indígenas a diputaciones federales.

Ante la ausencia de resultados favorables, sin mayor consulta, se han diseñado nuevas medidas para propiciar la inclusión indígena en las instituciones de representación política, mediante instrumentos igualmente tradicionales y ciertamente ajenos a las normas jurídicas indígenas (Singer, 2013). Es el caso del acuerdo del Instituto Nacional Electoral (INE), modificado por el TEPJF, por el cual los partidos políticos fueron obligados -para el proceso electoral federal 2017/2018- a incluir en sus candidaturas, personas indígenas en 13 distritos indígenas (seleccionados por ser de más de 60% de población indígena entre los 28 existentes).

Para el proceso electoral federal de 2020/2021, el INE acordó poner en práctica nuevas estrategias de inclusión mediante acciones afirmativas, que al calor del debate y las impugnaciones de que fueron objeto por parte de organizaciones partidistas y actores políticos, también fueron ampliadas por el TEPJF (INE/CG572/2020; INE/CG18/2021; SUP-RAP-121/2020 y Acumulados; SUP-RAP-21/2021 y Acumulados). Con estas medidas, como se ha señalado, se buscó promover oportunidades y brindar garantías jurídicas para garantizar que personas representativas de grupos tradicionalmente discriminados y excluidos, pudiesen ser postulados en candidaturas

para cargos de elección popular, impulsando su acceso a los espacios formales de representación política.

Así, para las elecciones de diputados federales de 2021 se amplió a 30 el número de candidaturas que los partidos debieron destinar a personas indígenas (incluyendo esta vez no solamente diputaciones de mayoría relativa sino también por el principio de representación proporcional). Las acciones afirmativas impulsadas se extendieron a las elecciones de diputaciones locales, con reglas diferentes en las entidades federativas que las han adoptado. Sin embargo, la resistencia de los partidos a cumplir estas disposiciones no solamente se expresó en controversias jurídicas, sino también, en la simulación de autoadscripción indígena para cubrir las cuotas requeridas, con las consecuentes denuncias de los pueblos y comunidades originarias afectadas.

En esas decisiones que se han tomado en el campo electoral, se ha pasado por alto, por ejemplo, que numerosos pueblos indígenas se han pronunciado contra la intervención de los partidos políticos para la participación política, exigiendo su derecho a hacerlo conforme a sus propios sistemas jurídicos. De igual manera, las medidas adoptadas no han atendido a la población indígena que habita fuera de su localidad de origen, ni a quienes habitan fuera de esos 28 distritos electorales federales, además de omitir los reclamos de redistribución de la división política municipal, con el fin de mejorar las desiguales relaciones entre comunidades y cabeceras municipales, así como mejorar la representación indígena en éstas.

Los pueblos y comunidades indígenas también han empleado la vía institucional para dar cauce a sus reclamos, apoyándose en el limitado reconocimiento de los derechos asentado en el artículo 2º de la constitución y en los ordenamientos internacionales. El TEPJF⁸ ha avanzado lentamente al adoptar un enfoque intercultural para dirimir las controversias, apelando en sus juicios a la tutela de los derechos humanos y el principio pro-persona, incluso antes de que éstos principios se incorporaran a la constitución política mexicana en 2011. Cabe señalar que, en 1992, cuando se reconoció el carácter pluricultural de la nación, también se reformó el Artículo 102 de la Constitución para reconocer los Derechos Humanos, pero no fue sino hasta 2011 que, a través de las reformas al artículo 1º, se dotó de nuevos elementos para su defensa. Entonces quedó establecido explícitamente que “las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia” (CPEUM, Artículo 1º).

⁸ Desde junio de 2016 existe en el TEPJF como un órgano auxiliar la Defensoría Pública Electoral para Pueblos y Comunidades Indígenas.

Mediante sentencias favorables, no sólo han conseguido que, siguiendo el ejemplo de Oaxaca, se reconozca en otras entidades federativas las normas internas de pueblos y comunidades indígenas para designar autoridades municipales (que en algunos casos se fue construyendo por la vía de los hechos desde 1994), sino incluso definir la forma de gobierno del propio municipio, como es el caso de Cherán en el estado de Michoacán que se gobierna a través de un Consejo Municipal. En Michoacán, las comunidades indígenas además han ganado litigios para administrar sus recursos, sin pasar por la administración municipal de éstos, instaurando autogobiernos comunales como es el caso de Pichátaro y San Ángel Zurumucapio, entre muchas otras. Otros cuantos municipios en Chiapas, Guerrero y Morelos gozan ya de reconocimiento legal para designar autoridades a través de sus sistemas normativos internos.

Es el caso de Ayutla de los Libres en el estado de Guerrero que durante más de diez años sostuvo su exigencia ante los tribunales de justicia locales y federal, así como de Oxchuc en Chiapas y más recientemente Amilcingo Coatetelco, Hueyapan y Xoxocotla en el estado de Morelos. Otros municipios de la Costa Chica guerrerense, por el contrario, no han tenido éxito en sus gestiones para el reconocimiento a sus autogobiernos, como es el caso de San Cristóbal, Huehuetán, Chimalapa, Pueblo Hidalgo y Huixtepec.

Contra esa resistencia al cambio, la presión social y política no ha cesado. Por la vía de los hechos, con la instauración de espacios autónomos (al cobijo de la organización indígena sobre todo en la región zapatista en Chiapas, Guerrero, Oaxaca, Michoacán, entre otros estados) o por la vía institucional, el pluralismo jurídico y el reconocimiento de prácticas políticas y sociales diversas ha ido prosperando, adoptando modalidades muy disímboles a lo largo y ancho del país, modificando paulatinamente los marcos normativos y las relaciones de los pueblos y comunidades indígenas con el Estado.

Conclusiones

El Estado es una construcción social que toma forma a lo largo del tiempo como resultado de las exigencias de la sociedad. Moldea su diseño y las instituciones que le dan cuerpo respondiendo a la complejidad de la sociedad, y se sobrepone a ésta ya sea por la vía de la imposición y el ejercicio de la fuerza, o por el contrario es resultado de acuerdos producidos en libertad entre sus miembros (Mouffe, 1997). Los cambios democráticos en el país han abierto en efecto caminos para contar con instituciones plurales y formas de representación políticas más incluyentes, sin

embargo, múltiples decisiones siguen siendo adoptadas excluyendo la participación de los pueblos y comunidades indígenas, afectando sus intereses.

Resolver sus exigencias pasa necesariamente por la construcción del pluralismo jurídico, donde tenga cabida el pleno reconocimiento de los sistemas normativos internos de los pueblos originarios y por lo tanto, dé paso a formatos de participación desde el orden comunitario para acceder al diálogo político y a las instituciones de la representación política que conducen a las decisiones de interés público.

Resumen esquemático del capítulo 5



Actividad de aprendizaje

- **Objetivo:** generar el diálogo en clase sobre la lectura del texto para enriquecer el conocimiento y lo visto en el aula.
- **Instrucciones:** Responde y discute las siguientes preguntas en clase.
 1. ¿Cuáles crees que son algunos de los desafíos más significativos que enfrentan los pueblos indígenas en México en su lucha por el pleno ejercicio de sus derechos?
 2. En el contexto de la compleja problemática de la participación de los pueblos indígenas en México y la persistente desigualdad, ¿qué medidas o enfoques crees que podrían ayudar a mejorar la situación de los pueblos indígenas, especialmente las mujeres indígenas, en términos de marginación y exclusión?
 3. En el contexto de la historia de México y la relación entre el Estado y los pueblos indígenas, ¿cómo crees que las políticas y enfoques gubernamentales podrían haber contribuido de manera más efectiva a la promoción de la diversidad cultural y la inclusión de los pueblos indígenas en la vida política y social del país?

Actividad de autoevaluación

- **Objetivo:** evaluar los conocimientos adquiridos sobre el tema, con la finalidad de visualizar el alcance de los aprendizajes esperados.
- **Instrucciones:** Seleccione verdadero o falso de acuerdo con lo leído en el texto.

1. Sólo un 30.8% de la población indígena en México habla alguna lengua indígena

Verdadero Falso

2. Las demandas de las organizaciones indígenas incluían la ampliación de la representación política, lo que implicaba fortalecer el federalismo a través de nuevas formas de participación y representación al margen de los partidos políticos, no sólo para garantizar la vigencia de sus normas internas de gobierno, sino también para fortalecer su representación y participación en las legislaturas federales y locales.

Verdadero Falso

3. Las prácticas clientelares y corporativas fueron una manera de ir en contra del control político que favoreció la permanencia de una élite ligada al partido hegemónico.

Verdadero Falso

4. Las políticas integracionistas dadas entre 1940 y 1979 evitaron la ocupación del territorio indígena.

Verdadero Falso

5. Los Acuerdos Sobre Derechos y Cultura Indígenas, firmados en San Andrés Larráinzar Chiapas, el 16 de febrero de 1996, fueron los primeros acuerdos sobre derechos indígenas en México y buscaban establecer una nueva relación entre el Estado y los pueblos originarios basada en el reconocimiento de su derecho a la libre determinación y autonomía.

Verdadero Falso

- **Instrucciones:** selecciona la opción correcta de acuerdo con lo leído en el texto

6. ¿Durante qué sexenio se impulsaron las políticas corporativas que llevaron a los indígenas campesinos a integrarse a la Confederación Nacional Campesina?

- a) Manuel Ávila Camacho.
- b) Lázaro Cárdenas del Río.
- c) Luis Echeverría.

7. ¿Durante qué sexenio se impulsaron políticas que alentaban la promoción, rescate y comercialización de tradiciones y folklore para favorecer a los productores indígenas?

- a) Manuel Ávila Camacho.
- b) Lázaro Cárdenas del Río.
- c) Luis Echeverría.

8. ¿Cuál fue uno de los resultados de las reformas constitucionales en México en 1992 y 2001?

- a) La promulgación de una Constitución homogénea y monocultural.
- b) El reconocimiento de México como una nación pluricultural.
- c) La creación del Consejo Nacional de Pueblos Indígenas (CNPI).

9. ¿Cuál fue uno de los resultados de la convergencia de numerosos agravios sociales en respuesta al llamado del Ejército Zapatista de Liberación Nacional (EZLN), según lo mencionado en el texto?

- a) El fortalecimiento del gobierno central en México.
- b) La exclusión de otras demandas sociales en el discurso gubernamental.
- c) La creación de nuevas formas organizativas en defensa de los pueblos indígenas y otros sectores de la sociedad.

10. ¿Cuál fue uno de los resultados de la transición hacia políticas neoliberales en México?

- a) Aumento del gasto destinado a poblaciones indígenas.
- b) Transferencia de responsabilidades sociales del Estado al sector privado.
- c) Mayor autonomía de las comunidades en la administración de recursos.

Fuentes de consulta

Aragón, O., Bárcena E. (2021). *Las relaciones entre las justicias indígenas y el derecho estatal en México: a propósito de la sentencia SUP-REC-38/2017*. México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

Ramona, C.: “Soy el primero de muchos pasos de los zapatistas al Distrito Federal y a todos los lugares de México”, Zócalo del DF, 12 de octubre de 1996, “Mensaje del Ejército Zapatista de Liberación Nacional en la celebración del 12 de octubre de 1996”. Consultado en: <https://enlacezapatista.ezln.org.mx/1996/10/12/comandanta-ramona-soy-el-primero-de-muchos-pasos-de-los-zapatistas-al-distrito-federal-y-a-todos-los-lugares-de-mexico>

CPEUM, *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*.

Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas. (2012), *Memoria documental. Desarrollo con identidad para los pueblos y las comunidades indígenas 2006-2012*, México, Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas.

Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas (2018). *Avances de la armonización legislativa en materia de derechos indígenas. Diagnósticos de las Entidades Federativas*. México: Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas.

González, P. (1976). *La democracia en México*. México: Era.

- Hernández, L., Ramón V., (comps.) (1998). *Acuerdos de San Andrés*. México: Era.
- Hernández, L. (2007). “Democracia y participación política indígena” en *Movimiento indígena: autonomía y representación política*, Martha Singer Sochet (coord.). México: Gernika.
- Hernández, L. (2023). *La pintura en la pared. Una ventana a las escuelas normales y a los normalistas rurales*. México: Fondo de Cultura Económica.
- Medina, L. (1994). *Hacia el nuevo Estado*. México: Fondo de Cultura Económica.
- Mouffe, C. (1997). *Liberalismo, pluralismo y ciudadanía democrática*. México: IFE, Serie Ensayos.
- OIT (1989). *Convenio 169 para Pueblos Indígenas y Tribales*. Organización Internacional del Trabajo.
- Recondo, D. (2007). *La política del gatopardo: multiculturalismo y democracia en Oaxaca*. México: Centro de Investigaciones y Estudios en Antropología Social, Centro de Estudios Mexicanos y Centroamericanos.
- Recondo, D. (2016). *La jurisprudencia del TEPJF en elecciones regidas por el derecho consuetudinario*. México: TEPJF.
- Rus, J. (1995). “Chiapas: los rumbos de otra historia”, en *La comunidad revolucionaria institucional: la subversión del gobierno indígena en Los Altos de Chiapas, 1936-1968*, Juan Pablo Viqueira y Mario Humberto Ruz (coords.). México: Centro de Investigaciones y Estudios en Antropología Social.
- Sarmiento, S. (1985). “El Consejo Nacional de Pueblos Indígenas y la política indigenista”. México: *Revista Mexicana de Sociología*. Vol. 47. Núm. 3. Julio-septiembre.
- Singer, M. (2013) *Justicia electoral. México, participación y representación indígena*, México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.
- Singer, M. (2014). “¿Exclusión o inclusión indígena?”, México: *Estudios Políticos*. Novena época, Núm. 31. (enero-abril).
- Singer, M. (2021). *Representación y participación política indígena en México*. México: INE-UNAM.
- Stavenhagen, R. (1965). *Siete tesis equivocadas sobre América Latina*. México: Editorial Nuestro Tiempo.
- Stavenhagen, R. (2001). “Los derechos humanos en tierras mayas”, en *Derechos humanos y derechos culturales de los pueblos indígenas*, Pedro Pitarch Ramón y Julián López García (coords.), Madrid: Sociedad Española de Estudios Mayas.

- Valdivia Dounce, M. (2009). “Políticas y reformas en materia indígena, 1990-2007”, en *Argumentos*. Año 22. Nueva época. Núm. 59, México: Universidad Autónoma Metropolitana-Xochimilco. Enero-abril.
- Tarrow, S. (1997). *El poder en movimiento. Los movimientos sociales, la acción colectiva y la política*. Madrid: Alianza Universidad.
- Villoro, L. (1998). *Estado plural, pluralidad de culturas*. México: Paidós-UNAM.

CAPÍTULO 6

Introducción de nuevos derechos en el ordenamiento jurídico mexicano: el derecho al libre desarrollo de la personalidad

ÁNGELA MARGOTH BACCA MEJÍA*
OSCAR ALÍ NAVA GARCÍA**

Resumen

Una de las tendencias de las sociedades latinoamericanas contemporáneas es el mayor peso del poder judicial y, en particular, de los tribunales constitucionales en la vida social. Lo anterior, junto con la difusión del discurso internacional de los derechos humanos, ha llevado a que cada vez más diversas demandas sociales se procesen ante el poder judicial, el cual incorpora y afianza en el ordenamiento jurídico mexicano derechos no enunciados expresamente en la Constitución. Éste es el caso del derecho al libre desarrollo de la personalidad (DLDP) que empezó a ser invocado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación desde hace menos de dos décadas y que, aunque todavía es desconocido por una parte de la población, empieza a ser apropiado por algunos sectores: aquellos cuyas demandas se han visto protegidas y amparadas por el DLDP (personas con discapacidad, usuarias de marihuana, de la diversidad sexual y genérica, por mencionar algunas de las más visibles). En el texto se explica de manera sencilla cómo se ha dado el fortalecimiento del poder judicial en México y la forma como se ha introducido este derecho en el ordenamiento jurídico del país.

* Socióloga por la Universidad Nacional de Colombia, con maestría y doctorado por la FCPyS, UNAM. Profesora Asociada “C” de Tiempo Completo, adscrita al Centro de Estudios Sociológicos de la misma institución. Integrante del Sistema Nacional de Investigadores, nivel 1. Correo electrónico: amargoth@politicas.unam.mx

** Pasante de la licenciatura en Ciencias Políticas y Administración Pública de la FCPyS, UNAM. Asistente de investigación SNI-CONAHCYT, becario en proyectos de investigación PAPIIT y ayudante de profesor en la FCPyS (2020-2023). Correo electrónico: oscar.ng20@politicas.unam.mx

Introducción

El proceso de transición democrática en América Latina ha estado acompañado por un notable fortalecimiento del Poder Judicial respecto de los otros dos poderes, consolidando con ello el papel de los tribunales constitucionales como garantes e intérpretes de la constitución, y ha sido justo por esta vía que, en México, la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) ha reconocido derechos no consagrados de forma explícita en el orden jurídico mexicano. Uno de esos derechos es el libre desarrollo de la personalidad (DLDP). Sin embargo, el mayor peso de los poderes judiciales, en particular de las altas cortes, no sólo se manifiesta en la arena política, en sus tensiones con el Ejecutivo y el Legislativo; en la vida social en general también se puede observar una más amplia circulación del discurso de los derechos humanos, lo que ha llevado a que, cada vez más, diversas demandas sociales se procesen por vía judicial, en particular a través de la solicitud y resolución de amparos por parte de la SCJN.

El derecho al libre desarrollo de la personalidad (DLDP) empezó a ser invocado por la SCJN desde hace menos de dos décadas y, aunque todavía es desconocido por una parte de la sociedad, empieza a ser apropiado por ciertas poblaciones: aquellas cuyas demandas se han visto protegidas y amparadas por él (personas con discapacidad, usuarias de marihuana, de la diversidad sexogenérica, la autonomía reproductiva de las mujeres, en particular el aborto, por mencionar algunas de las más visibles). No es para menos, pues el reconocimiento del libre desarrollo de la personalidad de estas poblaciones les ha permitido ampliar los márgenes de autonomía y autodeterminación sobre sus propias trayectorias de vida, sus propios cuerpos y la manera en que deciden mostrarse ante la sociedad¹. El proceso que ha permitido llegar hasta este punto no inició, por supuesto, hace dos décadas. Ha sido largo e incluye transformaciones en la esfera jurídica, con cambios profundos tanto de rango constitucional como a nivel supranacional; de lo político, respecto a cómo se relacionan, se apartan o aproximan entre sí los poderes del Estado, y, sin duda, de lo social, con luchas por el reconocimiento de identidades y conquistas de derechos, que se proyectan en las esferas antes mencionadas y en muchas otras.

¹ El libre desarrollo de la personalidad es un derecho que está ampliando su contenido de manera continua mediante las sentencias del poder judicial, y las conductas que ampara no están exentas de controversias. Por esta vía (y no por la ordinaria, la de la legislación) se logró reconocer el derecho de las mujeres y personas gestantes a decidir sobre su propio cuerpo, de forma que interrumpen de forma voluntaria su embarazo, y también por esta vía podría ser que, en un futuro, se reconozca el derecho de las personas a tener una muerte digna, es decir, a la eutanasia, lo que ya ocurre en otros países de la región, como Colombia.

En este texto proponemos explicar cómo se ha dado el fortalecimiento del poder judicial en México y se ha introducido el DLDP en el ordenamiento jurídico del país. En el primer apartado se desarrollan, en términos generales, los aspectos históricos que enmarcan ambos procesos. Se trata de una breve reconstrucción de los periodos que han marcado un antes y un después en el devenir de los derechos en las sociedades contemporáneas. Hacemos énfasis en las transformaciones del quehacer legislativo, en las limitaciones que le impone la revisión judicial y en cómo ha cambiado el carácter de la legalidad del Estado con base en el desarrollo del constitucionalismo.

El segundo apartado se enfoca en explicar el proceso histórico que llevó a colocar al poder judicial en el centro de las disputas sociales y políticas contemporáneas. Explicamos el papel que los tribunales constitucionales y las cortes internacionales tienen en los países que, en las últimas décadas, han avanzado en la consolidación de regímenes democráticos, garantizando derechos que los ordenamientos nacionales no reconocían y acotando el papel de las autoridades en sus respectivos márgenes de acción. Damos cuenta del proceso de judicialización de la política, de la labor interpretativa de las y los jueces y del desarrollo del andamiaje internacional de los derechos humanos como aspectos centrales para el afianzamiento y garantía de los derechos, en particular, aunque no sólo, en América Latina, incluido México.

El tercer apartado se centra en describir y analizar el proceso de incorporación del DLDP en el marco jurídico mexicano. Como se verá, su inclusión no se dio a través de los mecanismos legislativos ordinarios, sino que fue producto del trabajo interpretativo y jurisprudencial de la Suprema Corte de Justicia, al resolver amparos de personas (en representación de grupos sociales históricamente discriminados) que denunciaban la vulneración de sus derechos por la desmedida intromisión del Estado y las instituciones en sus ámbitos de decisión más personales. En este apartado se exponen las materias que ayudaron a consolidar el DLDP, así como la argumentación jurídica de la que se sirvió la Corte para resolver en favor de las personas que demandaban la protección al libre desarrollo de su personalidad. El capítulo cierra con un apartado de reflexiones finales en el que se hace una valoración general sobre el trabajo judicial, el afianzamiento de los derechos humanos y del reconocimiento de la diversidad.

Las demandas de derechos y el desarrollo del constitucionalismo

Desde hace décadas se fortalece en las sociedades contemporáneas una tendencia que también se verifica en la sociedad mexicana: la amplia circulación del discurso

de los derechos en la vida pública, tanto en el debate político como en la vida cotidiana. Con mayor o menor fuerza, diversos grupos sociales apelan a sus derechos, los demandan, a la vez que quienes están en posiciones de poder pueden cuestionar su alcance y ampliación².

La circulación del discurso de los derechos en la actualidad —tal vez una situación sin precedentes— deriva de la ampliación de la condición de ciudadanía, pero también del posicionamiento del principio de la dignidad humana; no menos importantes son las vías de difusión de la información que desbordan, desde hace un par de décadas, los medios tradicionales de comunicación (radio, periódicos y televisión) e incluyen un amplio abanico de redes sociodigitales.

No es que las demandas de derechos sean algo nuevo. La apelación a ellos ha estado presente a lo largo de la historia, con mayor fuerza en ciertas épocas, tanto en términos de su elaboración conceptual, como de las luchas de diversos sectores de la población para conquistarlos. Poniendo el foco en el periodo moderno, la Ilustración fue central tanto en la fundamentación teórica de los derechos, como en la conquista de algunos que siguen siendo fundamentales hasta la actualidad (la libertad de cultos, por ejemplo).

Luigi Ferrajoli (2006) propone entender los derechos como leyes del más débil, frente a la ley del más fuerte que se impondría en su lugar. Son conquistas que se fueron logrando no por consensos mayoritarios (por esta vía tal vez no se habrían ganado), sino como resultado de consensos parciales en torno a ciertas protecciones que debían garantizarse para disminuir la conflictividad social o por cierto avance en términos de la mayor consideración debida entre seres humanos.

Toda una amplia gama de derechos civiles y políticos, incluidos el de la libertad y el de la igualdad —que fueron reclamados en procesos paradigmáticos respecto del cuestionamiento de privilegios y el avance de los derechos, como la Declaración de Independencia de los Estados Unidos, la Constitución de este país y la Revolución Francesa en las postrimerías del siglo XVIII—, se fueron incorporando en los ordenamientos jurídicos de las nacientes repúblicas en el siglo XIX y protegieron ámbitos diversos de la existencia humana, pero muchos menos de los que se protegen en las sociedades contemporáneas y a sectores más reducidos de la población.

² En América Latina se pueden encontrar ejemplos claros en este sentido. Por mencionar un par de casos, podemos referir al presidente de El Salvador, Nayib Bukele, quien cuestiona, y, de hecho, no garantiza los derechos de la población privada de la libertad (Human Rights Watch, 2023). También el del actual presidente de Argentina, Javier Milei, quien, durante la campaña presidencial, señaló: “Venimos a terminar con el verso ese de que ‘donde hay una necesidad nace un derecho’” (Página 12, 2021).

Una de las vías en las que se han desarrollado los derechos es en la de proteger a los individuos respecto de instancias colectivas (los gremios y el mismo Estado, por ejemplo), liberarle de diversos constreñimientos y permitirle mayores márgenes de acción, así como la posibilidad de decidir de manera más autónoma cómo vivir. Esto se fue dando dentro de los límites sociales aceptados, bastante estrechos en el siglo XIX para la población en general, pero más todavía si se piensa en la situación de poblaciones hasta hace algunas décadas excluidas o subordinadas, como las infancias, las mujeres, las personas con discapacidad o aquellas que se distanciaban de la heteronormatividad imperante.

De manera bastante lenta, dependiendo de los países, se fueron reconociendo diversos derechos de las mujeres durante la primera mitad del siglo XX, de la mano con la transformación social signada por una mayor participación de ellas en ámbitos en los que hasta entonces estaban excluidas o tenían un lugar marginal; a la vez se ha ido dando un paulatino reconocimiento de los derechos de la infancia (Habermas, 1987), mientras que el proceso ha sido mucho más lento en el caso de las otras poblaciones mencionadas.

Un derecho como el abordado aquí, de reciente incorporación en el andamiaje jurídico mexicano, ha sido invocado para proteger a varias de estas poblaciones, reconocer su autonomía y márgenes más amplios de acción y decisión sobre sus propias vidas, sobre sus cuerpos. Esta incorporación debe ser comprendida en el seno de la transformación del Estado de derecho, de la forma como se conciben y se crean las leyes, lo que también implica cambios en el papel que juegan los tres poderes que se consolidaron en el paso del Estado monárquico al Estado-nación.

En los Estados nacionales, en proceso de consolidación durante el siglo XIX, se fueron promulgando constituciones políticas en las que se consignan los derechos y otras disposiciones sobre la forma de organización del Estado. No todos los Estados contaban con una constitución en el siglo XIX, pero esto se fue modificando de manera que, en la actualidad, prácticamente no hay Estados sin una constitución³. Lo característico de las constituciones de la segunda mitad del siglo XX en adelante, es la incorporación de un catálogo de derechos mucho más nutrido, así como el establecimiento de mecanismos de garantía, dando cuenta del desarrollo de lo que Ferrajoli (2006) ha denominado constitucionalismo, cuya historia es la

³ El *Constitute project* de la University College de Londres (University College London), dedicado a analizar de manera comparativa las constituciones nacionales en el mundo desde el siglo XIX hasta la actualidad, muestra que durante esa centuria una buena parte los países aún no tenían una constitución y que a lo largo del siglo XX esto se modificó de forma notable: <https://constitution-unit.com/2014/04/23/new-data-available-from-the-comparative-constitutions-project/>

de una progresiva extensión de la esfera de los derechos, resultado de las protestas y movilizaciones sociales que han presionado para que se den estas transformaciones⁴.

El desarrollo del constitucionalismo ha implicado modificaciones en el carácter de la legalidad construida dentro de los Estados. Un aspecto central, en este sentido, es que se le atribuya la misma importancia al procedimiento seguido para la formulación de las leyes, como a su contenido; esto se ha comprendido como el paso de una visión formal o débil del Estado de derecho, en la que el acento está puesto en que se cumpla el procedimiento establecido para promulgar las leyes por parte del poder legislativo, a una “visión constitucional y robusta de Estado de derecho, [donde] la validez de la ley está subordinada al respeto de los derechos fundamentales reconocidos en la constitución, que son considerados normas vinculantes y directamente aplicables” (Uprimny, 2014, p. 172). En términos de Ferrajoli (2006), lo que sucede es que el “cómo” (se hace la ley) y el “qué” (se legisla, el contenido de la ley), importan por igual.

Este cambio en el carácter de la legalidad propia del Estado implica una redefinición del papel del poder judicial que pasa de no incidir en la creación de las leyes, a ser el encargado de vigilar que éstas sean constitucionales, que respeten los derechos contenidos en la constitución e, incluso, pedir al poder legislativo legislar sobre materias particulares. Esta mayor relevancia del poder judicial reconfigura su relación con los poderes ejecutivo y legislativo y le da más protagonismo en la vida social y política. Como detallaremos en el siguiente apartado, el fortalecimiento del poder judicial —y de las altas cortes en particular— ha sido central para la incorporación de nuevos derechos como el que aquí nos ocupa.

La mayor centralidad del poder judicial en las sociedades contemporáneas

Si bien la creación de un Tribunal Constitucional independiente y especializado, encargado de ejercer el control de constitucionalidad y de defender el contenido de la ley fundamental del Estado, tuvo un gran impulso en las primeras décadas del siglo XX gracias al trabajo del jurista austriaco Hans Kelsen —concretándose el primero en Austria en 1919—, no fue sino hasta el fin de la Segunda Guerra Mundial que esta institución se extendió por el resto de Europa (García, 2004, p. 311;

⁴ En nuestro país, el caso de la Constitución de 1917 es emblemático dentro de ese proceso. La lucha preponderantemente campesina en la Revolución Mexicana, aunque interrumpida, logró conquistas muy importantes en términos de libertades y derechos sociales, agrarios y obreros.

Cervantes, 1996, p. 358)⁵. Por otra parte, en América Latina fue a partir de las últimas décadas del siglo XX que los tribunales constitucionales adquirieron una notable relevancia social y política, sobre todo por su rol en los procesos de transición a la democracia iniciados después de prolongadas dictaduras militares y regímenes autoritarios en la mayoría de los países de la región.

En este escenario, los poderes judiciales y, en particular, las Cortes Supremas y Tribunales Constitucionales, debían tener la capacidad de limitar o restringir la autoridad de los poderes ejecutivos, ahora civiles electos, dentro del marco de sus respectivas facultades constitucionales; sin embargo, en muchas ocasiones, no tenían las condiciones necesarias para actuar de manera independiente:

las Supremas Cortes de la mayoría de los países en la región carecían de efectivos poderes de revisión constitucional, ya fuera por estar limitadas a resoluciones en materia de amparos o *habeas corpus*, o porque existían áreas importantes de legislación sobre las que no estaban autorizadas constitucionalmente a fallar (Larkins, 1996, p. 606-626, citado en Inclán e Inclán, 2005, p. 56).

A partir de la década de 1990, en América Latina comenzaron a implementarse diferentes reformas con el objetivo de fortalecer de manera integral al poder judicial, para así dotarlo de independencia efectiva respecto de los poderes ejecutivo y legislativo, ya que, a diferencia de estos, el poder judicial “no controla ni la espada ni la bolsa” (Madison, *et al.*, 2001 en Ríos, 2022, p. 14); además, dichas reformas promovieron “modificaciones en torno a la eficacia, la eficiencia y la calidad de la justicia, [...] introduciendo formas más amigables de acceso a la misma y promoviendo procesos de transparencia y de justicia abierta” (Ramos, 2021, p. 87).

En el caso de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) de México, tuvo un papel bastante limitado durante la mayor parte del siglo XX⁶ y fue justo en la década de 1990 que empezaron a ampliarse sus atribuciones, lo que le permitió con-

⁵ En contraste, la consolidación del poder judicial en Estados Unidos se dio de manera mucho más temprana, tras la histórica sentencia de 1803 a cargo del juez John Marshall, presidente de la Corte Suprema de EE. UU.; en ella se establecieron los principios del constitucionalismo moderno que fueron adoptados por muchos países, México incluido. En el caso de Estados Unidos se siguió la vía de un control “difuso” de constitucionalidad, esto es, “que cualquier juez que se enfrente a una norma constitucional debe inaplicarla” (Carbonell, 2006, p. 295). Por su parte, el modelo europeo de control se ejerce de manera “concentrada”, es decir, no puede hacerlo cualquier juez: el único tribunal con la facultad de verificar la constitucionalidad de las leyes es el constitucional, que “normalmente [está] ubicado fuera de la estructura del poder judicial ordinario” (Carbonell, 2006, p. 295).

⁶ Al respecto, Fix-Fierro (2003, p. 252) señala que: “En México, el Poder Judicial, más que tercer poder, era considerado un poder de tercera, es decir, que no actuaba en relación de paridad con el Ejecutivo y el Legislativo, sino que ocupaba un tercer sitio en términos de autoridad institucional, prestigio social y recursos económicos”.

solidarse como un tribunal con atribuciones de control constitucional (Caballero, *et al.*, 2006). Esto se dio de manera simultánea al fortalecimiento del andamiaje global de los derechos humanos, mismo al que México se resistió bastante durante las décadas previas y al que le dio cabida de manera más rápida a finales del siglo XX y comienzos del siglo XXI (Saltalamacchia y Covarrubias, 2011). Revestida con facultades más amplias, y después de que México aceptara la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), la SCJN empezó a remitir en sus sentencias a la jurisprudencia de este tribunal, incorporando nuevas líneas de argumentación y referencias a derechos no incluidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM). Esto es central para entender cómo se va dando el proceso de apertura del tribunal de manera que el bloque y la perspectiva más formalista o conservadora va cediendo terreno a una interpretativista o progresista que apuesta por desarrollar los derechos (Cuéllar, 2014; Magaloni, Magar y Sánchez, 2010).

La SCJN va desarrollando técnicas de interpretación jurídica durante la primera década del siglo XXI, las cuales se afianzan con la Reforma de Derechos Humanos de 2011 que da entrada a todo el andamiaje internacional en la materia que se fue configurando desde 1948; así, se establece que los derechos vigentes en el país son los consignados en la CPEUM y en los tratados internacionales de DD. HH. ratificados por México. Esta reforma, junto con sentencias clave de la SCJN (Expediente Varios 912/2010 y Contradicción de Tesis 293/2011), confirman la obligatoriedad de técnicas de interpretación jurídica como la interpretación conforme, el control de convencionalidad y el principio *pro persona*. Así, se fortalece de manera sustantiva el ejercicio hermenéutico en el ámbito judicial, de manera que el derecho deja de aparecer como “algo dado” y debe ser continuamente interpretado y explicado (Caballero, 2011). El papel de jueces y juezas, así como de ministros y ministras de la SCJN adquiere, por esta vía, una fuerza mucho mayor a la que había tenido hasta entonces; estas personas son las encargadas de decidir si se están respetando y aplicando los criterios de todo el conjunto de tratados internacionales de derechos humanos, la Convención Americana de Derechos Humanos (1969), las sentencias de la Corte IDH, y si, en cada caso, se están aplicando las normas que más protegen a las personas.

De esta manera se configuran las condiciones para que la SCJN, además de fortalecerse como tribunal constitucional, afiance la labor interpretativa y que sus sentencias introduzcan cambios de gran calado en el orden jurídico mexicano, incluyendo la incorporación a éste de nuevos derechos como el derecho al libre desarrollo de la personalidad (DLDP).

La consolidación del andamiaje internacional de los derechos humanos se dio a la par de la introducción de políticas de corte neoliberal y de la implementación de

reformas judiciales impulsadas por los organismos financieros internacionales como el Banco Interamericano de Desarrollo (BID) o el Banco Mundial. Richard E. Mesick (1999, p. 119) señala a este respecto que el BID impulsa proyectos de reforma judicial no sólo para “consolidar las instituciones democráticas en América Latina mediante la protección de los derechos humanos básicos”, sino también para desarrollar una “economía de mercado exitosa”. Así pues, no es adecuado desvincular la globalización del discurso de los derechos humanos, de los diferentes mecanismos por medio de los cuales se cimentó, también, de forma paralela, el conjunto de políticas neoliberales a nivel global. Ello no implica, como señala Samuel Moyn (2014, p. 159), una necesaria relación de causalidad⁷.

Destacar lo anterior es importante porque arroja luz sobre los múltiples procesos de transformación que han venido gestándose desde décadas atrás y a diferentes escalas; estos se imbrican de forma compleja en la trama de relaciones entre el Estado, la sociedad y el derecho y reflejan las tensiones producto de la interacción de procesos de cambio político, económico y socio-jurídico. Los movimientos sociales en demanda de reconocimiento y garantía de derechos, la transición a la democracia, la globalización y la apertura de los mercados, entre otros, son procesos que contribuyen a situar al poder judicial en el centro de las problemáticas contemporáneas.

El poder judicial se encarga ahora de resolver asuntos que hasta hace pocas décadas no parecían corresponder a su ámbito normal de actuación; ello implica transformaciones tanto en su interior, en su estructura y funcionamiento hacia adentro, como hacia el exterior, en su relación con los otros poderes y con la sociedad que acude a él para resolver sus controversias. Los grupos sociales que cuestionan la acción u omisión de las autoridades ejecutivas y legislativas, así como a corporaciones privadas, ya no lo hacen sólo a través de la movilización popular, sino que ahora actúan cada vez más por vías judiciales. Ello es producto, también, del largo e incompleto proceso de apertura democrática, en particular en América Latina, dentro del que se desarrolla lo que se conoce como *judicialización de la política*⁸.

⁷ Lo que podría señalarse (y requeriría una investigación mucho más profunda) es que tanto el discurso neoliberal como el desarrollado para dotar de contenido al DLDP coinciden en la defensa de la autonomía y libertad individuales, y se expresan en contra de las imposiciones sociales que surgen en el ámbito colectivo. Tal defensa requirió de un diseño institucional acorde a esos principios, que derivó en la primacía de los derechos individuales sobre los sociales o colectivos (por ejemplo, el de la propiedad privada sobre la ejidal y comunal). Sin embargo, hay que llamar la atención acerca de que, mientras el discurso de los DD. HH. plantea obligaciones para que los Estados salvaguarden de forma eficaz los derechos de las personas, generando mecanismos garantistas e instituciones para ese fin, desde la perspectiva neoliberal se enfatizan la responsabilidad individual y la reducción de las tareas del Estado.

⁸ Este proceso haría parte de uno más amplio al que refiere Habermas como juridización de la vida cotidiana y que, de manera muy escueta, se puede entender como la ampliación del derecho

Rachel Sieder, Line Schjolden y Alan Angell (2011, p. 17) señalan que, desde la década de 1980, ha habido “un cambio notable en el carácter y en la naturaleza de la participación judicial en los asuntos políticos”, que se verifica no solamente a través del control judicial de la constitucionalidad —que “tiene como finalidad evaluar la conformidad de los actos [de autoridad] y normas inferiores [legislaciones secundarias] con la Constitución” (Huerta, 2022, p. 129)— que realizan sobre las leyes que aprueban los otros poderes, sino que, también, a través de la reinterpretación constitucional, reconocen y garantizan derechos a la vez que extienden las libertades civiles individuales que las estructuras estatales no aseguran a la ciudadanía (Sieder, *et al.*, 2011, p. 19). Como consecuencia, las y los jueces cada vez participan más en el proceso de elaboración de políticas públicas y legislaciones, hasta entonces dominado por el Ejecutivo y el Legislativo.

No obstante, el mayor peso político de los tribunales no siempre conduce a la ampliación de derechos y libertades: el activismo del poder judicial también puede servir para “la perpetuación del dominio de la élite local o incluso de la mafia” (Sieder, *et al.*, 2011, p. 20). Este fenómeno se puede entender como *politización de la justicia*, en referencia a tribunales que, “inducidos por otros actores políticos” o bien por iniciativa propia, se exceden “en su papel, interfieren en decisiones que son genuinamente políticas, y empiezan a jugar como un agente político más” (Ramos, 2021, pp. 94-95)⁹.

Por otro lado, con respecto a la judicialización de la política, es pertinente señalar que el fortalecimiento y mayor relevancia de los tribunales no se da sólo en el nivel nacional¹⁰, sino que también incluye a los tribunales transnacionales que se han creado en varios continentes. Un ejemplo claro y muy reciente con respecto a estos es la demanda que seis jóvenes portugueses interpusieron ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) contra 32 países por inacción frente a la crisis climática. Las y los jóvenes, de entre 11 y 24 años, presentaron su demanda ante el TEDH en 2020 después de los incendios forestales en Portugal de 2017 (Robaina, 2023).

escrito, el cual comienza a normar ámbitos y situaciones que hasta entonces habían sido regulados de manera informal, a través de la costumbre o la tradición (1987, p. 504). Este proceso implica que los jueces adquieran un nuevo y más importante rol de mediación de los conflictos sociales.

⁹ Hay que señalar que no siempre es clara la diferencia entre “judicialización de la política” y “politización de la justicia” e, incluso, se los puede tomar como sinónimos; esto da cuenta de la mayor relevancia del poder judicial en las sociedades contemporáneas y refleja la importancia de avanzar en su estudio.

¹⁰ El fortalecimiento del poder judicial se dio a la par de una mayor relevancia del legislativo dentro del sistema político, pues en muchos países ambos poderes estaban supeditados al ejecutivo. En México, en particular, el legislativo afianzó su independencia en 1997 cuando el Partido Revolucionario Institucional (PRI) perdió la mayoría absoluta en la Cámara de Diputados federal.

La trascendencia de este litigio climático deviene del reconocimiento que tiene el TEDH, y el precedente que podría marcar en un futuro próximo respecto a la acción de los gobiernos para cumplir las metas fijadas en el Acuerdo de París.

La demanda es interesante porque da cuenta de la consciencia que han ido adquiriendo las personas sobre sus derechos, como lo muestra esta declaración de una de las jóvenes demandantes después de la audiencia que se celebró el 27 de septiembre de 2023: “Los gobiernos acaban de decir que lo que está ocurriendo a nuestro alrededor no es importante. *Intentan minimizar los efectos del cambio climático en nuestros derechos humanos*” (Robaina, 2023, cursivas añadidas). Pero también destaca porque se trata de un tribunal que está por encima de las cortes nacionales, que tiene carácter vinculante sobre los Estados y que los puede hacer actuar en materia de política ambiental, en este caso, a través de una resolución judicial, para salvaguardar los derechos humanos de las personas. Esto da cuenta de cómo diferentes sectores de la sociedad se muestran progresivamente más conscientes de sus derechos y están interesados en plantear sus demandas a través del sistema judicial¹¹ (Uprimny, 2007, pp. 53-54), ya sean tribunales nacionales o transnacionales.

Ahora bien, en nuestra región es la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) la que ha tomado un rol protagónico en las últimas décadas al fallar en contra de ciertos Estados nacionales por violaciones a derechos consagrados en diferentes tratados internacionales. La Corte IDH forma parte del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos, junto con la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), encargada de turnarle a ese tribunal los asuntos sobre los que debe pronunciarse.

La Corte IDH emite resoluciones que son vinculantes para los Estados miembros (los que le han reconocido competencia contenciosa) y, por lo tanto, para los tribunales, gobiernos y congresos de cada nación. México ha sido declarado responsable varias veces por la violación de derechos consagrados en la Convención Americana de Derechos Humanos, entre otros tratados suscritos y ratificados por el país. Los casos más recientes han sido los de *García Rodríguez y Reyes Alpízar Vs. México* (sentencia del 25 de enero de 2023) y *Tzompaxtle Tecpile y otros Vs. México* (sentencia del 7 de noviembre del 2022), ambos sobre el arraigo y la prisión preventiva automática u oficiosa.

Entre otros casos notables destacan: el del asesinato en 2001 de la defensora de derechos humanos Digna Ochoa (sentencia del 25 de noviembre de 2021); las desapariciones y feminicidios ocurridos en Ciudad Juárez, Chihuahua (sentencia

¹¹ El aumento del número de juicios climáticos es un buen indicador de esto a nivel global: según un conteo realizado por el Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente, tales litigios pasaron de 884 en 2017 a 2,180 en 2022 (Planellas, 2023).

conocida como “Campo algodonoero”, del 16 de noviembre de 2009); la desaparición forzada del cantautor y líder campesino guerrerense Rosendo Radilla Pacheco durante un retén militar en 1974 (sentencia del 23 de noviembre de 2009); y la represión y tortura sexual en 2006 contra mujeres en San Salvador Atenco, Estado de México (sentencia del 28 de noviembre de 2018).

Los tribunales internacionales¹², aun con la lentitud que caracteriza el avance de sus procesos, han sido importantes herramientas judiciales para garantizar a las víctimas una instancia que les asegure el acceso a la justicia más allá de las debilidades que las cortes nacionales puedan presentar. A su vez, la jurisprudencia que desarrollan se sitúa como referente obligatorio para los tribunales constitucionales de los países sobre los cuales tienen jurisdicción y contribuyen a afianzar nuevas líneas de argumentación y nuevos derechos.

El derecho al libre desarrollo de la personalidad

En apartados previos se señaló que la tarea de legislar convocaba, hasta hace pocas décadas, en general, al poder ejecutivo (en tanto puede proponer reformas legales y constitucionales) y al poder legislativo (en el que sus integrantes pueden proponer e impulsar reformas y son quienes tienen a cargo tramitarlas, sea cual sea su origen). En el orden jurídico mexicano, la definición de nuevos derechos (y sujetos de derechos) se dio a través de reformas constitucionales tramitadas en el poder legislativo que iban ampliando el catálogo de derechos reconocidos en la CPEUM. Así, en las décadas de 1970 y 1980 se incorporaron derechos y principios que hoy resultaría impensable que no estuvieran consagrados; por ejemplo, el derecho de toda persona a decidir el número y espaciamiento de los hijos, que se incluyó en el artículo 4º constitucional en 1974, junto con el principio de igualdad entre el hombre y la mujer ante la ley. Después, en 1980, se incluyó por primera vez a los niños y niñas como sujetos de derechos y en 1992 se reconoció el carácter pluricultural de la nación, sustentado en los pueblos indígenas, y se establecieron obligaciones de protección por parte del Estado¹³; en ambos casos, se hizo a través de reformas al artículo 4º constitucional, el cual tuvo modificaciones posteriores.

¹² La competencia de los tribunales internacionales sobre los Estados revela la transformación que estos han experimentado en términos de soberanía en las últimas décadas.

¹³ Tanto en el caso de estas dos reformas constitucionales, como en el de otras varias, se trata de procesos que se dan articulados con cambios a nivel más amplio, con la promulgación de instrumentos internacionales que van configurando un andamiaje global de los derechos humanos. Por ejemplo, en el caso del reconocimiento de los pueblos indígenas en 1992, un referente central fue la adopción en Ginebra, en 1989, del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT); éste fue

En el caso de las poblaciones indígenas, la reforma de 2001, que implicó un mayor (pero no suficiente) reconocimiento de sus derechos, modificó el artículo 2º constitucional. Otros derechos fundamentales, como el derecho a la no discriminación (2001, artículo 2º) y el derecho al agua (2012, artículo 4º)¹⁴, o el reconocimiento de los derechos de la población afroamericana (2019) son de inclusión más reciente.

El breve recuento de algunos de los nuevos derechos reconocidos en la CPEUM permite poner de relieve que este proceso de introducción implicaba cambios constitucionales y, por ende, largos procesos legislativos (como corresponde cuando se trata de cambios a la constitución). A la vez, nos permite plantear un contraste con lo ocurrido en el caso del derecho al libre desarrollo de la personalidad (DLDP) que hoy hace parte del ordenamiento jurídico mexicano, pero que no está consignado como tal, de manera expresa, en la CPEUM. A continuación, daremos cuenta, de manera bastante sucinta, del proceso a través del cual se incorporó el DLDP como un derecho fundamental; luego mostraremos cómo es expresión de la tendencia, que ya se podía verificar con la incorporación de los nuevos derechos, hacia una nueva forma de relación entre el Estado y la ciudadanía.

Las primeras referencias al DLDP se pueden encontrar en la Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH) de 1948, piedra angular del andamiaje global de los derechos humanos (artículos 22, 26 y 29). Posteriormente será incorporado en constituciones de países europeos, como Alemania y España, y, a finales del siglo XX, en las de algunos países de América Latina, en el marco de los procesos de transición a la democracia (Bacca, 2022). Esto no fue lo que ocurrió en México, donde las primeras referencias al libre desarrollo de la personalidad se dieron en el marco de la reforma al Código Penal Federal de 2007, en el que el Título Octavo pasó de llamarse “Delitos Contra la Moral Pública y las Buenas Costumbres” a “Delitos contra el Libre Desarrollo de la Personalidad”. Se pasó de remitir a afectaciones a la colectividad y al orden social, a considerar el daño específico que implica para las personas el ser víctimas de delitos como la trata de personas o la corrupción de menores (Ontiveros Alonso, 2006; Eraña, 2014).

Más adelante, en la reforma constitucional hecha en 2008 se modifica el artículo 19 constitucional y se establece en qué casos el juez debe ordenar prisión preventiva;

ratificado y aprobado por México en 1990 y entró en vigor en el país en 1991. El Convenio 169 deja atrás el de 1957, en el que todavía predominaba una perspectiva asimilacionista, y reconoce el derecho de los pueblos indígenas a preservar sus culturas (lenguas y tradiciones).

¹⁴ Para un recuento detallado de la incorporación de nuevos derechos en la CPEUM a lo largo del siglo XX y las primeras décadas del siglo XXI, consultar el trabajo de Fix-Fierro y Martínez Uriarte (2018).

se enlistan varios delitos y de manera amplia se señala que dicha medida se debe aplicar cuando se trate de “delitos graves que determine la ley en contra de la seguridad de la nación, el libre desarrollo de la personalidad y de la salud”. Ésta es la única mención que figura en la CPEUM. La SCJN, por su parte, desde 2009 y en el marco de una mayor atención del tribunal a los derechos humanos, impulsado por varios de los ministros, así como por los secretarios de estudio y cuenta¹⁵, encargados de elaborar los proyectos de sentencias, empezó a referir en sus fallos al libre desarrollo de la personalidad.

La primera referencia la hizo en la sentencia de resolución del Amparo directo 6/2008, en el que una persona pidió la rectificación de su acta de nacimiento por haber cambiado su sexo, y defendió su derecho a que en el documento no se hicieran anotaciones al margen que dieran cuenta de tal cambio. Fue una sentencia muy relevante porque en ella el tribunal afirmó el carácter del derecho a la dignidad (el cual se incorporó a la CPEUM desde 1999 en el artículo 1o), señalando que: “Es un derecho absolutamente fundamental para el ser humano, base y condición de todos los demás: el derecho a ser reconocido siempre como persona humana”. También asentó que de este derecho se desprenden otros como el de la privacidad, el buen nombre y el DLDP. Con respecto a éste, y apoyándose en marcos jurídicos que conforman el andamiaje global de los derechos humanos, señaló que:

tal derecho es el reconocimiento del Estado sobre la facultad natural de toda persona a ser individualmente como quiere ser, sin coacción, ni controles injustificados o impedimentos por parte de los demás, con el fin de cumplir las metas u objetivos que se ha fijado, es decir, es la persona humana quien decide el sentido de su propia existencia, de acuerdo a sus valores, ideas, expectativas, gustos, etcétera y que, por supuesto, como todo derecho, no es absoluto, pues encuentra sus límites en los derechos de los demás y en el orden público (Amparo directo 6/2008).

Fue la primera de muchas otras referencias que ha hecho el tribunal al DLDP, afinando su definición y precisando sus alcances¹⁶. Durante los tres lustros transcurri-

¹⁵ Es importante no perder de vista que el tribunal está conformado por personas de carne y hueso, con intereses y trayectorias específicas, y que esto incide en los cambios de énfasis en los tribunales, en la innovación en términos de la argumentación y los referentes que incluyen en las sentencias, como lo ha mostrado la literatura y, de manera específica para el caso de México, Cortez Salinas (2020).

¹⁶ No sobra decir que existen distintos abordajes conceptuales referentes a cuestiones como la persona y la personalidad, no solamente desde el campo jurídico. Por ello, es preciso aclarar que tanto el derecho al libre desarrollo de la personalidad en sí mismo, como los elementos individuales sobre los que se construye (por ejemplo, la persona), siguen siendo objetos de debate y análisis conceptual desde muy diversos ámbitos. En el de la filosofía, Roberto Esposito ha desarrollado interesantes aportes al

dos desde este fallo, al invocar este derecho en sus sentencias, la SCJN ha abordado una amplia variedad de materias, amparando conductas antes consideradas ilegales y/o inmorales y protegiendo a sectores de la población, a quienes hasta entonces no se les reconocían sus derechos.

Entre 2009 y 2022, las materias más frecuentes fueron: i) matrimonio incausado; ii) consumo de marihuana; iii) reasignación sexo-genérica; iv) personas con discapacidad, y v) matrimonio y concubinato entre personas del mismo sexo (Bacca, 2022 y 2023). Una materia que no se ha situado entre las más frecuentes¹⁷, pero que es muy relevante, ha sido la del aborto, en torno a la cual la SCJN ha emitido sentencias de gran trascendencia respecto del reconocimiento de los derechos de las mujeres en los últimos 3 años (Aldana, 2022; Ramos, 2023). La más reciente data de septiembre de 2023 cuando ratificó el derecho a decidir de las mujeres y de las personas con capacidad de gestar, señalando que este derecho es el “resultado de una combinación particular de diferentes derechos y principios asociados a la intrínseca libertad de la persona a autodeterminarse y a escoger libremente las opciones y circunstancias que le dan sentido a su existencia, conforme a sus propias convicciones” (SCJN, Amparo en Revisión 267/2023).

Los principios y derechos que dan sustento a este derecho a decidir son los de la dignidad humana, la autonomía, el libre desarrollo de la personalidad, la igualdad jurídica, la salud y la libertad reproductiva. En la última sentencia mencionada en torno al aborto, el tribunal reitera argumentos y jurisprudencia emitida desde el 2009 y, en particular, la Acción de inconstitucionalidad 148/2017, resuelta el 7 de septiembre de 2021 y que, en su momento, marcó un hito al establecer la inconstitucionalidad de la penalización del aborto en todo el país¹⁸.

respecto: “la referencia normativa a la noción de persona se extiende como mancha de aceite a todos los ámbitos de nuestra experiencia: desde el lenguaje jurídico, para el cual es la única que está en condiciones de darle forma al imperativo, de otro modo ineficaz, de los derechos humanos” (Esposito, 2011, p. 11).

¹⁷ La frecuencia de las materias se estableció a partir del número de sentencias y de tesis aisladas y de jurisprudencia emitidas por la SCJN.

¹⁸ Sobre la materia, se puede observar que la adopción de una perspectiva más progresista e interpretativista —de la que se habló en el apartado segundo de este trabajo, respecto al desarrollo de nuevos derechos—, como la asumida por la SCJN en el caso mexicano, no constituye una tendencia permanente ni se verifica en todos los países. Basta señalar la decisión de la Corte Suprema de Estados Unidos de revocar la sentencia del caso *Roe vs. Wade* (1973), con la que elimina la protección constitucional del acceso al aborto. Ello significa un retroceso de medio siglo en la protección judicial de un derecho fundamental para las mujeres y personas gestantes en ese país. Con esta decisión, en la que también deja sin efecto la sentencia del caso *Casey vs. Planned Parenthood* (1992), “la corte devuelve la facultad de regular el aborto ‘al pueblo y sus representantes electos’” (Klasing, 2022). Este último elemento es crucial dentro de la discusión jurídica, pues, como ha señalado Ferrajoli, en un país en el que

Además de las sentencias referidas al aborto, durante los últimos 15 años, el tribunal ha emitido otras relacionadas con derechos de personas de la comunidad LGBTIQ+, afianzando la protección de conductas como las relacionadas con el cambio de actas por adecuación sexogenérica, el matrimonio homosexual, pero también ha emitido fallos sobre otro tipo de poblaciones. De gran relevancia fue la resolución del Amparo en revisión 159/2013, del 16 de octubre de 2013, en el cual la Corte falló a favor del demandante, ordenando que se supliera el procedimiento de interdicción por discapacidad, para que el quejoso pudiera participar del mismo y exponer sus puntos de vista y que cualquier decisión que se tomara en el caso atendiera a los valores del modelo social de discapacidad consignado en la *Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad*, que entró en vigencia en 2007. En una de las tesis derivadas de este amparo, la Primera Sala de la Corte señala que:

no debe confundirse el principio de mayor protección de la persona con discapacidad en aras de su mayor interés, con la prohibición de que la misma decida qué es lo que le beneficia, *situación que redunde de forma directa en el desarrollo libre de la personalidad, así como en el fomento de una vida autónoma y de una identidad propia* (SCJN, Amparo en revisión 159/2013, p. 63).

Al resolver este amparo, el tribunal empezó a ampliar la cobertura del DLDP, refiriéndose a un grupo poblacional al que cultural y socialmente no se le ha considerado autónomo y con la posibilidad y capacidad de decidir. En los últimos años, la SCJN ha resuelto otros amparos en los que de nuevo reconoce y protege los derechos de personas con discapacidad (Bacca, 2023).

LA SCJN también resolvió durante la década pasada varios asuntos en los que defendió la constitucionalidad de la figura del divorcio incausado y la respectiva inconstitucionalidad de todos los ordenamientos de los estados de la federación que definían causales para que fuera viable el divorcio, pues esto era violatorio del DLDP. En la resolución de una Contradicción de tesis (73/2014) entre tribunales colegiados, en julio de 2015, sentó jurisprudencia sobre este derecho:

En el ordenamiento mexicano, *el libre desarrollo de la personalidad es un derecho fundamental que permite a los individuos elegir y materializar los planes de vida que estimen*

las diferencias de orden histórico y cultural son amplias, la garantía de los derechos fundamentales “a través de la estipulación de límites negativos y de vínculos positivos impuestos a la esfera de la política” debe prevalecer sobre la representatividad de los órganos de gobierno, o sea, “tanto más restringida [...] debe ser la que he llamado ‘esfera de lo decidible’ propia de la política y tanto más amplia debe ser la de lo que es ‘indecidible (que sí o que no)’” (Ferrajoli, 2006, p. 126).

convenientes, cuyos límites externos son exclusivamente el orden público y los derechos de terceros (SCJN, Contradicción de tesis 73/2014, p. 41).

De esta manera, el tribunal incorporó este derecho al ordenamiento jurídico y, ya con esta condición de derecho fundamental, lo siguió invocando para amparar a otras poblaciones y conductas. De particular relevancia fueron los amparos que falló a favor de personas consumidoras de marihuana que interpusieron estos recursos argumentando que la prohibición total de la marihuana contenida en la legislación mexicana era violatoria del DLDP y solicitando que se les reconociera el derecho al autocultivo de la planta. La SCJN le dio la razón a los demandantes y declaró la inconstitucionalidad de la prohibición absoluta de la marihuana contenida en la Ley General de Salud y amparó su derecho al autocultivo. Se trató de un proceso bastante largo, que duró 6 años (entre la resolución del primer amparo y la declaración general de inconstitucionalidad de la prohibición absoluta de la marihuana publicada el 15 de julio de 2021 en el Diario Oficial de la Federación (DOF)). Al final de este proceso, la Corte pidió al Congreso de la Unión que derogara las leyes en las que se basa la prohibición y regulara el circuito de la marihuana, lo que sigue sin ocurrir hasta ahora (febrero de 2024).

Al fallar en torno a este tema, la SCJN protegió a una población por largo tiempo criminalizada y estigmatizada y que, no obstante el gran avance que significa la declaración de inconstitucionalidad, ante la ausencia de una regulación por parte del legislativo, sigue sin poder ejercer plenamente sus derechos (Nateras, 2024).

Conclusiones

El recorrido presentado en el texto muestra la relevancia que ha adquirido el poder judicial en general y las cortes constitucionales en particular, no sólo en México sino en muchos otros países, en la vida social y política y de manera específica en la promoción de los derechos humanos. El fortalecimiento de los tribunales ha estado acompañado, a su vez, del fortalecimiento de la facultad de interpretación que, en el caso de la SCJN de México, empezó a desarrollar desde antes de la Reforma de Derechos Humanos de 2011 y que le permitió ir retomando las sentencias de la Corte IDH y diversos instrumentos que hacen parte del andamiaje global de los derechos humanos. Son estas condiciones las que explican que haya sido posible que la SCJN introdujera el derecho al libre desarrollo de la personalidad en el ordenamiento jurídico mexicano, vinculándolo con lo establecido en la CPEUM, en las sentencias de la Corte IDH y las de otros tribunales europeos y latinoamericanos.

Hay que llamar la atención acerca de que este proceso de incorporación de un nuevo derecho como el DLDP sólo fue posible porque ha habido personas que han reclamado sus derechos y se han ido afianzando en la sociedad nuevos sentidos relacionados con una mayor aceptación del pluralismo y la diversidad. La incorporación de este derecho es tanto expresión de este proceso como parte constitutiva del mismo. Además de personas del común que han reclamado sus derechos, también ha sido importante el activismo de organizaciones que, convencidas de la necesidad de que se reconozcan derechos y se proteja de mejor manera a poblaciones que han sido excluidas, subordinadas o criminalizadas, han buscado que ese cambio se dé a través de los tribunales. Se puede mencionar el caso del consumo de marihuana: el primer amparo en este tema que llegó a la SCJN lo interpusieron integrantes de la Sociedad Mexicana de Autoconsumo Responsable y Tolerante (SMART)¹⁹ (Bacca, 2023). Por otro lado, el más reciente fallo de la Corte sobre el aborto fue resultado de una acción interpuesta por el Grupo de Información en Reproducción Elegida (GIRE) (Ramos, 2023), creado en 1992 para promover la justicia en materia reproductiva.

El par de ejemplos planteados son expresión del proceso de judicialización al que hicimos referencia en el texto y que da cuenta de cómo cada vez hay más actores sociales interesados en plantear sus demandas a través del sistema judicial. Por lo regular, esto ocurre después de haber intentado que las transformaciones se dieran por la vía legislativa, sin conseguirlo.

Como resultado de la Reforma de 2011, que reconoció la vigencia de los derechos consignados en los tratados de derechos humanos firmados por México en el orden jurídico mexicano, así como varios principios que afianzan la centralidad de mecanismos de interpretación por parte de jueces y tribunales, “quizá ya no sería estrictamente necesario incorporar nuevos derechos en el texto constitucional, considerando que a través de la interpretación definitiva de jueces y tribunales será posible mantener abierto y actualizado el catálogo de los derechos tutelados por el orden jurídico mexicano” (Fix-Fierro y Martínez, 2018, p. 161). No obstante, tanto la desconfianza hacia el poder judicial por parte de algunos actores políticos, como las expectativas de la población, pueden llevar a que se siga buscando incluir derechos en la CPEUM. De manera más general, también podríamos agregar que la desconfianza hacia el poder judicial e, incluso, una modificación de su composición, organización y funciones podrían llevar a que siga considerándose necesario plasmar nuevos derechos en el texto constitucional.

¹⁹ Para un recuento detallado de este proceso ver: <https://www.mucd.org.mx/casos-politica-de-drogas/>

Resumen esquemático del capítulo 6



Actividades de aprendizaje

- **Objetivo:** reflexionar sobre el derecho al libre desarrollo de la personalidad e identificar su aplicación.

a) ¿Alguna vez has sentido vulnerado tu derecho al libre desarrollo de la personalidad (DLDP)?

Instrucciones: lee el siguiente boletín del Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación (CONAPRED) y piensa en tu propia experiencia: ¿alguna vez viste vulnerado tu DLDP? ¿Cuál fue la situación? ¿Cuáles fueron los argumentos que esgrimieron las personas que lo limitaron? ¿Qué limitantes (sociales, económicos o culturales) identificas como factores que favorecieron o impidieron que te defendieras? ¿Por qué crees que sería importante defender tu derecho? ¿Comparte las respuestas con el grupo!

conapred.org.mx

027. Derechos a la educación y al libre desarrollo de la personalidad deben ser respetados en escuelas:

Conapred. - Conapred

scs_

Ciudad de México, a 19 de agosto de 2022

Boletín 027/2022

Se han atendido 487 casos relacionados por el regreso a clases y negar el ingreso a los planteles por tener el cabello largo o pintado, de las cuales se han radicado cinco quejas.

La Secretaría de Gobernación a través del Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación (Conapred), informó que deben ser respetados los derechos a la educación y al libre desarrollo de la personalidad de niñas, niños y adolescentes en las instituciones escolares.

Lo anterior derivado de que, del 03 de enero al 15 de agosto de 2022, la Jefatura de Departamento de Orientación ha recibido 487 casos relacionados con peticiones de las y los jóvenes estudiantes de secundaria, preparatoria y universidades a quienes se les ha negado el ingreso a los planteles. De estos casos se han atendido cinco quejas al existir competencia legal del consejo y cumplirse los requisitos señalados en la Ley Federal para Prevenir y Erradicar la Discriminación.

El Conapred detalló que las y los jóvenes durante las clases a distancia decidieron dejarse crecer su cabello o pintárselo de algún color distinto, por lo que, con el regreso a las clases presenciales han presentado restricciones a sus derechos motivadas por su apariencia física, en ocasiones impidiendo el ingreso, permanencia y egreso de las escuelas.

De los 487 casos mencionados, 109 se recibieron entre el 28 y el 30 de marzo; 236 se refieren a escuelas públicas estatales; en 116 el planteamiento inicial no especifica la escuela de la que se inconforman por lo que se solicitó la información a las personas peticionarias y se sigue en espera de los datos adicionales.

Mientras que, en 72 casos fue requerida información adicional, la cual no fue recibida lo que generó omisión; 36 se refieren a escuelas federales y 27 a escuelas privadas.

Para la atención de estos planteamientos, el personal de la Jefatura de Departamento de Orientación informó a las personas peticionarias sobre sus derechos a la educación, al libre desarrollo de la personalidad, a la igualdad y no discriminación.

También se les informó sobre las instituciones competentes para atender sus quejas cuando se trata de escuelas públicas estatales sobre las que este consejo no tiene competencia para iniciar quejas.

Para proteger los derechos humanos de las y los jóvenes se han emitido 50 oficios donde se solicita a las escuelas la adopción de medidas precautorias, en su mayoría se ha recibido la respuesta positiva del personal docente y administrativo.

El CONAPRED pone a disposición de la población los números telefónicos 55 5262-1490 y 800 543 0033 y el correo electrónico quejas@conapred.org.mx, y a través del enlace <http://www.conapred.org.mx> para atender cualquier queja relacionada con probables prácticas discriminatorias.

Tomado de: https://www.conapred.org.mx/index.php?contenido=boletin&id=145&id_opcion=103&op=213

b) Entre formalidades, roles y estereotipos de género y ejercicio del derecho



Discusión en grupos

¿Cómo se imaginan a las personas que trabajan en los tribunales y en la Suprema Corte de Justicia de la Nación?

¿Qué tanta formalidad esperamos de las personas que sancionan a quienes infringen las leyes o de quienes interpretan la Constitución?

Busquen en internet información de Jesús Ociel Baena, ¿quién era y qué hacía? ¿Coincide con la descripción que hicieron de personas que trabajan en los tribunales?

¿Qué tiene que ver el derecho al libre desarrollo de la personalidad con Jesús Ociel Baena?

c) Un ministro y el derecho al libre desarrollo de la personalidad: ¿en TikTok?

¿Tienes cuenta en TikTok? ¿Cuáles son los contenidos que más visualizas en la aplicación? ¿Te sorprendería saber que un ministro de la Suprema Corte no sólo tiene una cuenta también, sino que es un muy destacado *tiktoker*?
Abre la aplicación y dirígete al perfil de Arturo Zaldívar (@arturozaldivar!), revisa sus videos y responde:

- 1) ¿Qué significa que un ministro de la SCJN tenga un espacio en una red social tan popular entre las y los jóvenes?
- 2) ¿Qué implica eso en la circulación del discurso de los derechos humanos?
- 3) ¿Crees que ayude en la apropiación del derecho al libre desarrollo de la personalidad por las personas?



Actividad de autoevaluación

- **Instrucciones:** con base en el contenido vertido en el capítulo, completa la tabla indicando si los enunciados son Verdaderos o Falsos.

Pregunta	Verdadero	Falso
1. El fortalecimiento de la SCJN como tribunal constitucional se dio principalmente en la década de 1980		
2. La Reforma de Derechos Humanos de 2011 introdujo técnicas de interpretación jurídica obligatorias		
3. La interpretación conforme es una técnica de interpretación jurídica		
4. Los movimientos sociales son un factor que ha situado al Poder Judicial en el centro de las problemáticas contemporáneas		
5. La Corte IDH forma parte del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos junto con la CIDH		
6. México nunca ha sido declarado responsable por la Corte IDH por violaciones a derechos humanos		
7. La jurisprudencia de los tribunales internacionales no tiene influencia en los tribunales constitucionales nacionales		
8. El derecho al libre desarrollo de la personalidad está expresamente consagrado en la CPEUM		
9. El derecho a la no discriminación fue incluido en la CPEUM en 2001		
10. Los fallos de los tribunales transnacionales tienen carácter vinculante sobre los Estados miembros		

Fuentes de consulta

- Aldana, S. (2022). Agitar mareas y tirar murallas: la autonomía reproductiva y el derecho de las mujeres al libre desarrollo de la personalidad en México. En Á. Bacca (Ed.). *Individualización y derecho al libre desarrollo de la personalidad. Aproximaciones al cambio social y jurídico en México y Colombia* (pp. 155-184). México: UNAM.
- Bacca, Á. (2022). Incorporación y afianzamiento del derecho al libre desarrollo de la personalidad en Colombia y México. Poblaciones y ámbitos protegidos y su relación con los procesos de individualización. En Á. M. Bacca (Coord.), *Individualización y derecho al libre desarrollo de la personalidad. Aproximaciones desde México y Colombia* (pp. 155-184). México: UNAM.
- Bacca, Á. M. (2023). El derecho al libre desarrollo de la personalidad: la codificación jurídica de la autonomía. En F. Pou, A. Pozas y A. Herrera (Coords.). *Seguimiento Jurisprudencial: La Suprema Corte en 2022*. México: IJ/UNAM.
- Caballero, J., López, S. y Oñate, A. (2006). *Libro blanco de la reforma judicial. Una agenda para la justicia en México*. México: Suprema Corte de Justicia de la Nación.
- Caballero, J. L. (2011). La cláusula de interpretación conforme y el principio pro persona (artículo 1o. segundo párrafo de la Constitución). En M. Carbonell y P. Salazar (Coords.). *La reforma constitucional en materia de derechos humanos: un nuevo paradigma* (p. 103-133). México: IJ/UNAM.
- Carbonell, M. (2006). Marbury versus Madison: en los orígenes de la supremacía constitucional y el control de constitucionalidad. *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, (5), 289-300.
- Cervantes, L. (1996). Los tribunales constitucionales en el derecho comparado. Un estudio introductorio sobre sus antecedentes y situación jurídica actual. En A. A. Cançado, C. Moyer y C. Zeledón (Comps.). *Estudios básicos de derechos humanos VII* (p. 355-390). San José, C. R.: Instituto Interamericano de Derechos Humanos.
- Cortez, J. (2020). *Ideas, innovación y cambio organizacional en la Suprema Corte de Justicia de la Nación*. México: IJ/UNAM.
- Cuéllar, A. (2014). *La SCJN: sus ministros, la Política y el agravio social*. México: FCPyS/UNAM.
- Constitute Project (2024). Sitio web oficial. *Análisis comparativo de las constituciones del mundo*. Recuperado el 27 de agosto de 2023 de <https://constitution-unit.com/2014/04/23/new-data-available-from-the-comparative-constitutions-project/>

- Eraña, M. (2014). El libre desarrollo de la personalidad en la legislación mexicana entendiendo su significado más allá de ser el bien protegible en delitos contra la trata humana. Vega, J. (Coord.). *Temas selectos de Derecho Internacional Privado y de Derechos Humanos. Estudios en homenaje a Sonia Rodríguez Jiménez* (pp. 127-150). México: IJ/UNAM.
- Esposito, R. (2011). *El dispositivo de la persona*. Argentina: Amorrortu Editores.
- Ferrajoli, L. (2006). Sobre los derechos fundamentales. *Cuestiones constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, (15), 113-136.
- Fix-Fierro, H. (2003). La reforma judicial en México: ¿De dónde viene? ¿Hacia dónde va? *Reforma Judicial. Revista Mexicana de Justicia*, (2), 251-324.
- Fix-Fierro, H. y Martínez, J. (2018). *Derechos humanos. Cien años de evolución de los derechos en la Constitución mexicana*. México: Fondo de Cultura Económica.
- García, D. (2004). Los tribunales constitucionales en América Latina. *Revista de Derecho Político*, (61), 309-321.
- Habermas, J. (1987). *Teoría de la acción comunicativa II. Crítica de la razón funcionalista*. Madrid: Taurus.
- Huerta, C. (2022). El control de la constitucionalidad de la ley en México. *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, (47), 127-156.
- Human Rights Watch (2023). El Salvador. Eventos de 2022. *Informe Mundial 2023*. Recuperado el 25 de agosto de 2023 de <https://www.hrw.org/es/world-report/2023/country-chapters/el-salvador>
- Inclán, S. e Inclán, M. (2005). Las reformas judiciales en América Latina y la rendición de cuentas del Estado. *Perfiles Latinoamericanos*, (26), 55-82.
- Klasing, A. (2022). Corte Suprema de EE. UU. anula *Roe vs. Wade* en un revés para los derechos. *Human Rights Watch*. Recuperado el 2 de octubre de 2023 de <https://www.hrw.org/es/news/2022/06/24/corte-suprema-de-ee-uu-anula-roe-vs-wade-en-un-reves-para-los-derechos>
- Magaloni, B., Magar, E. y Sánchez, A. (2010). Legalistas vs. Interpretativistas: La Suprema Corte y la transición democrática en México. En G. Helmke y J. Ríos (Coords.). *Tribunales Constitucionales en América Latina*. México: Suprema Corte de Justicia de la Nación.
- Messick, R. (1999). Judicial Reform and Economic Development: A Survey of the Issues. *The World Bank Research Observer*, 14(1), 117-136.
- Moyn, S. (2014). A Powerless Companion: Human Rights in the Age of Neoliberalism. *Law and Contemporary Problems*, 77(4), 147-169.

- Nateras, A. (2024). *Juventudes Sitiadas y Resistencias Afectivas. Tomo V. Un toque académico (regulación, uso social y lúdico de la cannabis)*. México: UAM-Iztapalapa.
- Niembro, R. (2019). Contribuciones de la Suprema Corte a la deliberación democrática. El caso Marihuana. En P. Salazar, R. Niembro y C. E. Alonso (Coords.). *Diez sentencias emblemáticas de la Suprema Corte*. México: IJ/UNAM.
- Ontiveros, M. (2006). El libre desarrollo de la personalidad (Un bien jurídico digno del Estado constitucional). *Araucaria. Revista Iberoamericana de Filosofía, Política y Humanidades* (15), 147-156.
- Página 12 (2021, 8 de noviembre). Milei cerró su campaña al grito de donde hay una necesidad, no hay un derecho [en línea]. *Página 12*. Recuperado el 28 de septiembre de 2023 de <https://www.pagina12.com.ar/380370-milei-cerro-su-campana-al-grito-de-donde-hay-una-necesidad-n>
- Planelles, M. (2023, 27 de septiembre). Los 32 países europeos demandados por inacción climática niegan la competencia del Tribunal de Derechos Humanos en este caso [en línea]. *El País*. Recuperado el 28 de septiembre de 2023 de https://elpais.com/clima-y-medio-ambiente/2023-09-27/los-32-paises-europeos-demandados-por-inaccion-climatica-niegan-la-competencia-del-tribunal-de-derechos-humanos-en-este-caso.html?event_log=go
- Ramos, M. (2021). ¿Jueces en la política o políticos en los tribunales? Reflexiones en torno a la judicialización de la política a partir de casos de América Latina. *Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad*, (20), 86-103.
- Ramos, R. (2023, 12 de septiembre). Lo que necesitas saber sobre la despenalización del aborto a nivel federal [en línea]. *Animal Político*. Recuperado el 24 de septiembre de 2023 de <https://www.animalpolitico.com/analisis/organizaciones/punto-gire/despenalizacion-aborto-scjn-amparo-cpf>
- Ríos, J. (2022). *Poder Judicial y democracia*. (1ª edición). México: Instituto Nacional Electoral.
- Robaina, E. (2022, 1 de febrero). ¿Adiós a las calles, hola a los tribunales? Los litigios climáticos toman la iniciativa [en línea]. *Climática, lamarea.com*. Recuperado el 2 de octubre de 2023 de <https://www.climatica.lamarea.com/calle-tribunales-litigios-climaticos/>
- Saltamacchia, N. y Covarrubias, A. (2011). La dimensión internacional de la reforma de derechos humanos: antecedentes históricos. En M. Carbonell y P. Salazar (Coords.). *La Reforma constitucional de derechos humanos: un nuevo paradigma* (1-38). México: III/UNAM.

- SCJN (2013). Primera Sala. Min. A. Zaldívar Lelo de Larrea. *Amparo en revisión 159/2013*. (México), en: https://bj.scjn.gob.mx/doc/sentencias_pub/bTEL3n-gB_UqKst8occMJ/159%252F2013%20lectura%20f%C3%A1cil
- SCJN (2014). Primera Sala. Min. A. Zaldívar Lelo de Larrea. *Contradicción de tesis 73/2014*. (México), en: <https://www2.scjn.gob.mx/consultatematica/paginas-pub/DetallePub.aspx?AsuntoID=163106>
- Sieder, R., Schjolden, L. y Angell, A. (2011). Introducción. En R. Sieder, L. Schjolden, y A. Angell (Coords.). *La Judicialización de la política en América Latina* (17-37). México: CIESAS.
- Suárez, A. A. (2014). *La protección de los derechos fundamentales en la novena época de la Suprema Corte*. México: UNAM, Porrúa, IMDPC.
- Uprimny, R. (2007). La judicialización de la política en Colombia: casos, potencialidades y riesgos. *Sur. Revista Internacional de Derechos Humanos*, (6), 52-69.
- Uprimny, R. (2014). Estado de derecho. *Economía. Revista en Cultura de la Legalidad*, (5), 168-176.

CAPÍTULO 7

Justicia transicional, un horizonte para la reivindicación de los Derechos Humanos

JUAN CARLOS ABREU Y ABREU*

Resumen

En el vasto panorama de los derechos humanos y su búsqueda incesante, la justicia transicional emerge como un horizonte que ilumina los caminos hacia la reivindicación y reparación de las heridas del pasado en América Latina.

En las páginas que siguen, exploraremos algunos casos emblemáticos, entre ellos el de Guatemala, país marcado por décadas de conflicto armado interno y violaciones a los derechos humanos, que ha experimentado un proceso de justicia transicional que incluye Comisiones de la Verdad y juicios a perpetradores de crímenes de lesa humanidad. Las lecciones aprendidas en Guatemala nos ofrecen valiosas perspectivas sobre cómo abordar una historia de violencia arraigada históricamente.

Argentina, con su historia de terrorismo de Estado, destaca por su lucha constante por la justicia. Los juicios a los represores y la recuperación de la memoria histórica son ejemplos claros de un proceso continuo de justicia transicional.

Chile, bajo el régimen de Pinochet, vivió un período oscuro de violaciones de derechos humanos. A través de la “Ruta de la Verdad y la Justicia”, el país ha emprendido un proceso de búsqueda de la verdad y la justicia que, aunque incompleto, ha influido en la conciencia nacional y la necesidad de la responsabilidad.

Colombia, inmersa en un conflicto armado prolongado, está explorando vías para abordar el legado de la guerra y avanzar hacia una paz sostenible. Los acuerdos de paz y los retos que enfrenta Colombia nos ofrecen lecciones significativas sobre cómo superar la violencia y construir un futuro más prometedor.

Cada uno de estos países ha abrazado de manera única el desafío de la justicia transicional, enfrentando sus propios demonios históricos y buscando caminos hacia la verdad,

* Académico de la Universidad Autónoma del Estado de México. Correo electrónico: jabreuy@derecho.unam.mx

la justicia y la reconciliación. Estos casos, aunque diferentes en muchos aspectos, comparten un hilo conductor: la imperiosa necesidad de abordar el legado de la violencia y las violaciones de los derechos humanos para construir un futuro más justo y equitativo.

Finalmente, cerramos nuestra reflexión con un análisis de la situación de la justicia transicional en México, un país que enfrenta retos significativos en este ámbito. A lo largo de este capítulo, exploraremos las lecciones aprendidas, los obstáculos superados y los desafíos que aún persisten en el camino hacia la reivindicación de los derechos humanos a través de la justicia transicional en América Latina.

Introducción

América Latina, tierra de historias complejas y profundas desigualdades, se ha convertido en un laboratorio de experimentación en materia de justicia transicional. En este continente diverso, marcado por su historia de conflictos armados, dictaduras militares, y violaciones sistemáticas de los derechos humanos, la justicia transicional se erige como un faro de esperanza. A través de mecanismos que buscan equilibrar la necesidad de justicia con la anhelada reconciliación, América Latina ha visto surgir ejemplos emblemáticos de procesos de transición.

En esta disertación, busco desarrollar ideas que he planteado en anteriores escritos pero que, en esta ocasión, presentaré con enfoque más ejecutivo y una visión práctica que busca arrojar luz sobre las experiencias y lecciones aprendidas en la región. Asimismo, me propongo delinear un análisis sobre las condiciones de la justicia transicional, partiendo de nociones que se han acuñado desde la *posguerra* y que han sido trascendentales para la evolución de la justicia penal internacional encaminadas a investigar, juzgar y sobre todo, a condenar en procesos de graves transgresiones de derechos humanos. Para ello, reparamos en términos como: *memoria, verdad, perdón, paz*, con una óptica ajena a connotaciones metafísicas, teológicas o morales, sabedores de que han adquirido dimensión jurídica con efectos en el derecho internacional de los derechos humanos.

Nos entregamos en la exploración de diversos procesos de justicia transicional a partir de experiencias representativas de la casuística latinoamericana, para observar sus rasgos generales: *(i)* el reconocimiento de la dignidad de los individuos, *(ii)* la reparación, *(iii)* la admisión de las violaciones de derechos humanos, y *(iv)* el impedir que se repitan. A partir de estas constantes, comprobamos que la justicia transicional ha cristalizado en las diferentes naciones, pues ha permitido procesos de transición de regímenes totalitarios hacia sociedades democráticas, que han asumido la formación y el robustecimiento de circunstancias dentro del margen de la ley para

dar cabida a la verdad y como inevitable consecuencia, determinar cómo propiciar una reparación a partir de la justicia restaurativa.

En el marco de sus atribuciones, la Organización de las Naciones Unidas (ONU) ha llevado a cabo acciones en el ámbito de la justicia transicional a través de la resolución 18/7 de 29 de septiembre de 2011, dando origen a la figura del Relator Especial sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición, instituido por el Consejo de Derechos Humanos, esto como parte de los procedimientos especiales del Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas.¹

¿Qué debemos entender por justicia transicional?

El término de justicia transicional se refiere al empeño por erigir la *paz* sostenible posterior a una fase de conflicto, violencia masiva o violación sistemática de los derechos humanos, que se suscita en las naciones que abandonan épocas de gobiernos totalitarios y que, buscando la armonía social, se encaminan por procesos de justicia —ya sean de índole jurisdiccional o diferente—, con la finalidad de dar solución a estas atroces transgresiones, esto a consecuencia de que ha sido insuficiente su sistema judicial para generar una solución —aun en contextos de democracia (Romero, 2008). De esta manera, la justicia transicional conlleva un cúmulo de procesos y mecanismos que se relacionan con las pretensiones de una sociedad para reconocer una herencia de atropellos sistematizados a grandes escalas, con la finalidad de poder: (i) garantizar la rendición de cuentas, (ii) servir a la justicia, y (iii) alcanzar la *reconciliación*, partiendo de mecanismos judicializados y no judicializados, con diversos grados de colaboración —incluso internacional— y enjuiciamientos llevados a cabo de forma individual, las reparaciones, escudriñar la verdad, la implementación de reformas institucionales, así como una investigación de antecedentes y despidos, o una combinación de todos (Abreu, 2020).

Nociones básicas sobre justicia transicional

En la actualidad, se puede vislumbrar a la justicia transicional como el nuevo campo de estudios y experiencias en que el derecho internacional, el derecho constitucional y la ciencia política convergen para enfrentar problemas de justicia, de conformidad

¹ Relator Especial sobre la promoción de la verdad, la justicia y la reparación. Para mayor información, véase: <https://www.ohchr.org/es/special-procedures/sr-truth-justice-reparation-and-non-recurrence>.

con el constitucionalismo democrático y con el derecho internacional de los derechos humanos (Abreu, 2020). Aclaramos que el uso del término “transicional” no es antojadizo, pues responde a una condición de “transición a la democracia” a partir de los cambios políticos con los que se cierra el periodo histórico de la *Guerra Fría*. Este episodio en la historia moderna se denominó *tercera ola democrática*, pues entre 1974 y 1990, al menos treinta países transitaron a la democracia, duplicando el número de gobiernos democráticos en el mundo (Abreu, 2020, p. 55).

Si bien las transiciones democráticas marcaron el origen del concepto, la justicia transicional era comprendida en primera instancia como los procesos que —en su infinidad de variadas respuestas— compartían un rasgo en común: luchaban con los conflictos políticos, legales, y sobre todo morales que recaían sobre los regímenes post autoritarios que comenzaban una evolución democrática. Hoy en día, el empleo de este camino ha permitido efectuar mecanismos diversos en contextos diferentes a las transiciones democráticas. Es así que la noción de transición responde al día de hoy a una idea más amplia, pues posibilita una *ventana de oportunidad* para enfrentar un pasado o presente de transgresiones masivas de derechos humanos.

La justicia transicional en América Latina: algunos casos emblemáticos

Guatemala

En el Estado guatemalteco, la disputa armada interna que tomó lugar en el periodo de 1960 a 1996 suele abordarse como un enfrentamiento entre movimientos guerrilleros de izquierda en contra de un sistema de corte autoritario y militar; sin embargo, esta interpretación resulta simplista, maniquea y reduccionista, cuando atendemos las trayectorias históricas de este país centroamericano marcadas por profundos procesos históricos de exclusión racista y represión por parte del Estado. Las trayectorias históricas de la sociedad guatemalteca están fuertemente marcadas por profundas desigualdades y procesos de despojo que dieron lugar a acontecimientos como las matanzas masivas, el “éxito” militar contra la guerrilla y las campañas de exterminio seleccionado, así como los desplazamientos forzados y el férreo control poblacional (Palencia, 2017, pp. 127-166).

La reconstrucción histórica de las relaciones de desigualdad de larga data en Guatemala, permite entender que acontecimientos como la llamada Masacre de las Dos Erres, que tuvo lugar a inicios de los años ochenta, no forma parte de un evento

aislado o extraordinario, sino que debe entenderse como resultado y parte de una extensa sucesión de medidas de expropiación, coercitivas y represivas contra los indígenas en Guatemala, que se remite a la época colonial pero que llega a la actualidad. La Masacre de las Dos Erres es uno de los actos de barbarie más cruentos cometidos por militares y kaibiles— nombre que recibían los grupos de élite de las Fuerzas Armadas de Guatemala—, bajo el régimen de Efraín Ríos Mont, durante el conflicto armado. Los hechos se suscitaron entre el 6 y el 8 de diciembre de 1982, cuando los kaibiles ingresaron a la aldea campesina de las Dos Erres, ubicada en la región del Petén al norte de Guatemala e integrada principalmente por población indígena. Los grupos militares sometieron a los pobladores a torturas y violaciones graves de derechos humanos, los desalojaron de manera violenta de sus viviendas, los separaron en grupos y realizaron ejecuciones extrajudiciales y sistemáticas de la población. El resultado fue 251 personas asesinadas.

Es así que sin desconocer ni minimizar en absoluto la importancia del trasfondo histórico marcado por el racismo y la desigualdad en Guatemala, condición que comparte con otros de los países de la región centroamericana, lo cierto es que los hechos acontecidos en este periodo (1960-1996) constituyen una de las estrategias de contrainsurgencia más trágicas, violentas y devastadoras vistas en el siglo XX a nivel mundial. Basta mirar las cifras hasta el momento conocidas para dar cuenta de ello. La contabilización de aquellas víctimas y sobrevivientes de diversas transgresiones a los derechos humanos, cubren más de 250,000, contemplando muertos y desaparecidos.

Estos datos fueron asentados por las dos Comisiones de la Verdad: Informe “Guatemala: Nunca Más”, del Proyecto Interdiocesano “Recuperación de la Memoria Histórica” (REMHI) en 1998; y el Informe “Memoria del Silencio” de la Comisión del Esclarecimiento Histórico (CEH) de las Naciones Unidas, del año de 1999. El 29 de diciembre de 1996, derivado de la firma de los Acuerdos de Paz en México, entre el Gobierno de la República de Guatemala y la Unidad Revolucionaria Nacional Guatemalteca (URNG), concluye el conflicto. “... la Comisión para el Esclarecimiento Histórico (CEH) registró un total de 42,275 víctimas, incluyendo hombres, mujeres y niños. De ellas, 23,671 pertenecen a víctimas de ejecuciones arbitrarias y 6,159 a víctimas de desaparición forzada. De las víctimas que fueron enteramente reconocidas, el 83% eran mayas y el 17% eran ladinos...” (González, 2015, p. 257).

Desde la década de los ochenta, desde el rubro nacional al internacional, organizaciones de derechos humanos y medios de información (CIDH, Cerigua, IGE, Amnistía Internacional, Envío, Americas Watch), buscaron documentar ampliamente la estrategia contrainsurgente guatemalteca que trajo consigo desplazamientos y desapariciones forzadas, asesinatos y torturas. En este periodo se ubica el punto

más álgido del conflicto armado de 1981 a 1983, en el tiempo de Romeo Lucas García y Efraín Ríos Montt,² cuando se realizaron campañas de tierras arrasadas y atroces actos genocidas. En el periodo de gobierno de Lucas García, las medidas contrainsurgentes se enfocaron a la eliminación del movimiento social, tanto en las áreas urbanas como rurales, que venía creciendo en años previos. Con Efraín Ríos Montt en el poder se dio continuidad a esta estrategia y se destruyeron una amplia cantidad de aldeas, lo que suscitó desplazamientos masivos de las poblaciones que habitaban en las zonas de conflicto.

En este periodo del conflicto armado, el contexto de represión fue una constante en el que además de la violencia directa ejercida contra la población civil en repetidos y sistemáticos actos atroces, se redujo al máximo la participación y movilización política, con la prohibición expresa de corrientes e ideologías políticas de izquierda y la limitación de los derechos civiles de la población en contextos de estado de excepción, de sitio o de emergencia.

Asimismo, el poder judicial se abstuvo de realizar los procesos judiciales y las sanciones correspondientes a quienes fueron los culpables de cientos de transgresiones de derechos humanos, pasó desapercibido el control del poder público respecto al bienestar físico y seguridad de la ciudadanía, los amparos en casos de detenciones arbitrarias y desapariciones fueron denegados y las represalias para los jueces que intentaron su efectividad fueron una constante. Del mismo modo, muchos abogados de las víctimas fueron hostigados y perseguidos. Es decir, persistió un sistema judicial inserto totalmente en la estructura de impunidad que perpetró la represión y el terror y constituyó una especie de legalización de la impunidad que se caracterizó por las casi inexistentes opciones de movilización legal y la búsqueda de justicia.

Durante el tiempo que duró el conflicto armado, en el periodo posconflicto y hasta la actualidad, han sido muchos los esfuerzos por parte de organizaciones civiles de índole nacional e internacional, incluyendo a las víctimas sobrevivientes y de los familiares de asesinados y desaparecidos, en la búsqueda por la aclaración de la verdad, la reparación de los daños, el castigo para los victimarios, en la imperiosa necesidad de obtener justicia.

Después de 7 años de negociaciones, el proceso de pacificación culminó en el año de 1996, con una docena de acuerdos sustantivos:

- (i) Acuerdo marco para la búsqueda de la paz por medios políticos;
- (ii) Acuerdo global sobre Derechos Humanos;
- (iii) Acuerdo para las poblaciones desarraigadas por el conflicto armado;
- (iv) Acuerdo sobre el establecimiento de la Comisión para el

² Esto es, en los años 1978-1982 y 1982-1983, respectivamente.

esclarecimiento histórico de los hechos de violencia que han causado sufrimientos a la población guatemalteca; (v) Acuerdo de identidad y derechos de los pueblos indígenas; (vi) Acuerdo sobre aspectos socioeconómicos y situación agraria; (vii) Acuerdo sobre el fortalecimiento del poder civil y función del Ejército en una sociedad democrática; (viii) Acuerdo sobre el definitivo cese al fuego; (ix) Acuerdo sobre reformas constitucionales y régimen electoral; (x) Acuerdo sobre bases para la incorporación de la Unión Revolucionaria Nacional Guatemalteca a la legalidad; (xi) Acuerdo sobre el cronograma para la implementación, cumplimiento y verificación de los acuerdos de paz; y, (xii) Acuerdo de Paz Firme y Duradera (Benítez, 2016, p. 150).

La figura de diversos tipos de comisiones ha sido de suma importancia en estos procesos encaminados a una justicia transicional en países que padecieron de dictaduras y guerras internas. La Comisión para el Esclarecimiento Histórico en Guatemala se conformó de manera mixta, ya que uno de los comisionados fue el moderador de las Naciones Unidas en las pláticas de paz, quien a su vez designó a dos salvadoreños, con el acuerdo de las partes del conflicto bélico: “se acordó que uno de estos dos sería un ciudadano de irreprochable conducta y el otro un académico seleccionado de una lista de tres, propuestos por los rectores de las universidades”. Esta comisión tuvo como misión la indagación de las transgresiones de los derechos humanos conexas al conflicto bélico (Orduña, 2008).

Por otra parte, las Comisiones de la Verdad en Guatemala, así como en diversas naciones de la región —como Paraguay, Brasil o Uruguay—, fueron impulsadas y creadas por instancias ajenas al gobierno. En el caso guatemalteco, es sobresaliente el papel de sectores eclesiásticos que dieron cuenta de su participación en favor de los derechos humanos. Tal investigación fue realizada entre 1995 y 1998 por la Arquidiócesis de Guatemala a través de un grupo llamado Remhi (Recuperación de la Memoria Histórica).³ En la ardua labor de esta comisión, 90% de los testimonios que se recabaron fueron útiles para las investigaciones de la comisión gubernamental. Pese al papel crucial y la noble labor de esta Comisión de la Verdad, en Guatemala también hubo acciones por parte del Estado y del Ejército para limitar o, en el peor de los casos, poner obstáculos a la impartición de justicia con relación a los crímenes cometidos por regímenes previos. Un ejemplo claro de ello fue la presentación de una propuesta de ley de amnistía, pese a que en los Acuerdos de Paz quedó establecido que el gobierno no impediría la persecución de las transgresiones a derechos humanos. Del mismo modo, el Ejército fue crítico hacia la Comisión de la

³ Su creación tuvo lugar en octubre de 1994, cuando la Oficina de Derechos Humanos del Arzobispado de Guatemala hizo la propuesta a la Conferencia Episcopal de un proyecto que posibilitara la recuperación de testimonios sobre las violaciones a los derechos humanos ocurridas durante la guerra.

Verdad y se negó a reconocer la validez de las recomendaciones (Benítez, 2016, pp. 152-153).

Un caso sumamente emblemático en los procesos de justicia llevados a cabo en Guatemala es el juicio contra el general Efraín Ríos Montt, que se llevó a cabo en 2013, por la matanza sistemática y la destrucción de pueblos indígenas *ixiles*. Este juicio representó para algunos sectores una especie de esperanza en la búsqueda de hacer justicia y una muestra de la consolidación de un *Estado de Derecho* para Guatemala; sin embargo, para las facciones más conservadoras, este evento representó un riesgo al ver en peligro la estructura estatal que dio protección a sus intereses.⁴

Otro acontecimiento a destacar es el esclarecimiento de hechos de violencia como la masacre de Cocop, municipio de Nebaj, departamento de Quiché, Guatemala.⁵ En este caso, los avances han sido en materia de los métodos de documentación, esclarecimiento y reconocimiento público de las víctimas. En el año 2005, los familiares de las personas fallecidas solicitaron la exhumación de los restos de las víctimas, fue así que gracias a labor de antropólogos forenses fue posible recopilar información testimonial de los hechos acontecidos, además de que las técnicas arqueológicas permitieron la recuperación de evidencia material en el lugar del entierro.

En diversos archivos se realizaron consultas de documentos relacionados con los acontecimientos violentos ocurridos en la aldea Cocop. Otro hallazgo importante acerca de este caso tuvo lugar en 2016, cuando personal del Centro de Estudios sobre Conflictividad, Poder y Violencia encontró en archivos judiciales un documento con datos relacionados a este hecho. Datos de las fuentes testimoniales, documentales y arqueológicas fueron verificados con la versión oficial de lo ocurrido dejando a la luz los testimonios de los sobrevivientes quienes afirman que las muertes de Cocop fueron en realidad ejecuciones llevadas a cabo por miembros del ejército nacional (Orduña, E., 2008, pp. 177-218).

⁴ Ríos Montt estuvo al frente del Estado guatemalteco de marzo de 1982 a agosto de 1983. En 2013 fue condenado por intentar exterminar a las personas mayas ixiles. Un juez consideró que Ríos Montt sí tenía conocimiento de las masacres sistemáticas en los poblados del grupo indígena en comento, en el departamento de El Quiché, y que no realizó ninguna acción para ponerles fin. Lo mismo en el caso del bombardeo aéreo en contra de aquellos que intentaron darse refugio en las montañas cercanas. Sin embargo, esta condena se revirtió tiempo después. El general falleció en 2018.

⁵ La masacre ocurrida en Nebaj alude a los acontecimientos ocurridos en una comunidad de este municipio perteneciente al departamento de Quiché y que tuvieron lugar el 16 de abril de 1981, en las inmediaciones de la aldea Cocop. Se tiene registro de que al menos 73 personas murieron de forma violenta. De acuerdo con el dicho oficial, estas muertes pasaron tras una lucha entre elementos del Ejército Nacional y un grupo de insurgentes. Las víctimas fueron sepultadas en fosas comunes en las cercanías de Cocop.

Es fundamental reconocer la ardua labor y la diversidad de grupos y organizaciones de la sociedad involucrados en la exigencia de justicia; sin embargo, es también tarea importante revisar detenidamente las medidas que tenían la intención, al menos a nivel discursivo, de reparación de daños y la forma que fueron, y aún hoy, están siendo aplicados. Ejemplo de ello es el Programa Nacional de Resarcimiento, que si bien estaba dirigido a quienes resultaron registrados como víctimas de transgresiones graves de derechos humanos en el contexto del conflicto bélico, hay evidencias de que para las diversas familias y poblados que resultaron víctimas de la represión, las ayudas del programa han sido mínimas y de que la mayor parte del presupuesto está destinado al pago de los salarios de funcionarios del programa. Es importante enfatizar que los esfuerzos y las luchas por la justicia en Guatemala no vienen del Estado, sino más de los grupos de la sociedad civil y de especialistas anclados en el activismo de derechos humanos y su compromiso en busca de la verdad sobre los hechos de violencia sistemática y hegemónica. Si bien en algunos momentos se ha logrado el apoyo del Estado, lo cierto es que la lucha sigue dándose a contrapelo de los poderes fácticos.

Argentina

Raúl Alfonsín Foulkes, presidente de la República Argentina (1983-1989), materializó la justicia transicional a través de la Comisión Nacional sobre Desaparición de Personas (CONADEP), en tanto articuló una Comisión de la Verdad, se comprometió a derogar la ley de autoamnistía y a juzgar a los máximos responsables de la dictadura que comenzó en marzo de 1976, comandada por el general Videla quien al frente de una junta militar, instauraría el Proceso de Reorganización Nacional. Su objetivo fue instituir un modelo económico neoliberal a través del terrorismo de Estado, alineado al Plan Cóndor, en complicidad con los Estados Unidos de América y los diversos gobiernos dictatoriales de otras naciones. El Ejército violó de manera sistemática y masiva los derechos humanos de la población.

De esta forma, mediante un *golpe de Estado* se instituyó el *terrorismo de Estado*, con el alegato de que era indispensable restituir la seguridad y el orden en el país, dado el contexto de violencia durante el último periodo peronista y la declaración de un conflicto armado por colectivos de extrema izquierda. Por consiguiente, el régimen militar llevó a cabo una represión despiadada hacia las fuerzas democráticas; dicho en otras palabras, contra los bloques políticos, sociales y sindicales, buscando dominar a la población e “imponer el orden”, sin posibilidad de voz disidente alguna. Los grados de violencia extrema caracterizaron ese régimen: la desaparición

forzada de personas se produjo masivamente entre 1976 y 1979, aunque posteriormente continuaría produciéndose de manera más selectiva. Se realizaban operativos de detención, los cuales eran generalmente llevados a cabo por militares o paramilitares. Al ser detenido alguien, era conducido a un centro de detención clandestino, donde mediante tortura era interrogado. En la mayoría de estos casos, las personas fueron ejecutadas, desaparecidos mediante los denominados “vuelos de la muerte”⁶ o sepultados en fosas comunes.

La CONADEP registró durante 1984 un aproximado de 9,000 asuntos, en contraste con las organizaciones que luchaban en favor de los derechos humanos, que reclamaban al menos 30,000 desaparecidos. Cuando el gobierno argentino hizo uso de esta atroz dinámica, se implementó un contexto de desconcierto pues los militares se garantizaban la impunidad frente a los reclamos de las familias de los desaparecidos, imposibilitando realizar acciones para solicitar información sobre el paradero de sus seres queridos. El informe final, conocido como “Nunca Más” (1984), se empleó como prueba en los juicios a la junta militar en el año siguiente, y pese a que no se realizó investigación de la autoría ni destino de los desaparecidos, fue posible reconocer lo ocurrido durante el tiempo que estuvo activa la dictadura. La función principal de la Comisión fue averiguar el destino de las personas desaparecidas, pero la falta de denuncia en ciertos casos, así como la dificultad para generar el reconocimiento de los restos humanos, hizo complicado obtener los resultados que se esperaba; estos fueron elementos externos que trajeron consigo obstáculos para el proceso. Se puede decir que un impacto positivo tuvo que ver con el hecho de que las víctimas construyeron durante el proceso lo que podría denominarse un ideal de justicia, ya que más allá del conocimiento de la verdad, diferentes victimarios se llevaron a juicio y fueron condenados por sus crímenes, como consecuencia de la información recabada.

Otro momento relevante en el largo proceso de justicia transicional en Argentina fue a través de la sociedad civil que exigía que el gobierno le proporcionara informes sobre las personas desaparecidas y arrojara claridad sobre los atroces crímenes cometidos por el Estado argentino. Fue entonces que se emprendieron los “Juicios por la Verdad”, con la tarea de averiguar el estatus de los desaparecidos. De 1998 en adelante se reveló la existencia de brechas en las leyes de impunidad: el rapto de bebés que nacieron en cautiverio no fue contemplado en las disposiciones de la amnistía,

⁶ Los “vuelos de la muerte” eran una forma de exterminio que consistía en arrojar al mar, desde una aeronave, a una persona viva en pleno vuelo. Este crimen dejó miles de víctimas. El objetivo de esta práctica era que a las personas arrojadas al mar se les diera por desaparecidas.

lo cual generó que los activistas de derechos humanos adoptaran nuevas tácticas para dar paso, de la investigación sobre la verdad, hacia instancias penales.

En el año 2001 se declaró no procedente por parte de un juez, el conjunto de leyes de impunidad sancionadas entre los años 1987 y 1990; sin embargo, hubo una serie de arreglos judiciales que imposibilitaron el paso a la justicia penal encaminada a juzgar y condenar represores. Fue así que la influencia del sector social y político por parte de grupos y organizaciones de derechos humanos locales —como la “Asociación Civil Abuelas de Plaza de Mayo”—, así como las resoluciones adoptadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, lograron que en 2003 el gobierno de Néstor Kirchner derogara las llamadas “Leyes de Obediencia Debida y Punto Final”, las cuales impedían que se enjuiciara a quienes estuvieran involucrados en crímenes de lesa humanidad durante aquel terrible periodo, aunado a la declaratoria de inconstitucionalidad de los indultos realizados por Carlos Saúl Menem, lo que imposibilitó la reapertura de algunos de los procesos en contra de varios de los responsables del terror bajo el régimen militar.

El 8 de junio de 1987 se dictó La Ley de Obediencia Debida, No. 23 521, ley emitida bajo el gobierno de Raúl Alfonsín, quien instituyó una presunción —esto es, no aceptaba prueba en contrario, sin embargo, sí admitía un recurso de apelación a la Corte Suprema en relación a los alcances de la ley— en relación a los ilícitos realizados por integrantes del Ejército y que su grado fuera inferior al de coronel —mientras no se hubiesen apropiado de menores y/o de inmuebles de desaparecidos—, en el tiempo del terrorismo de Estado así como del régimen militar no era castigable, pues habían procedido de acuerdo a lo que se denominó “obediencia debida”, un concepto militar según el cual los subordinados debían limitarse a seguir las instrucciones de sus superiores. Las leyes de Punto Final, de Obediencia Debida, así como los indultos sancionados por Menem, se conocieron por los detractores como las leyes de impunidad.⁷ El 8 de julio de 1989, Carlos Saúl Menem ocupa la presidencia de Argentina tras la renuncia de Raúl Alfonsín, habiendo ganado las elecciones presidenciales. Con el triunfo de Menem, el peronismo recupera la batuta después de 13 años protagonizando lo que podría considerarse como la primera transferencia pacífica entre 2 presidentes constitucionales emanados de diferentes cúpulas partidistas dentro de la historia del Estado argentino. Menem estuvo al frente de la presidencia hasta el 10 de diciembre de 1999.

En 2005, la Corte Suprema se pronunció respecto a la inconstitucionalidad de las leyes de amnistía, y dos años más tarde, en 2007, determinó que los indultos sancionados por el Poder Ejecutivo eran inconstitucionales (Novora, 2001, p. 451), lo

⁷ De los años 1986, 1987 y 1989-1991 respectivamente.

que trajo como consecuencia que nuevamente fueran arrestados los oficiales militares que ya habían sido apresados en la década de los ochenta y posteriormente puestos en libertad gracias al indulto presidencial de Carlos Menem. Se realizaron los Juicios por la Verdad en las ciudades de Bahía Blanca, Ciudad de Buenos Aires, Córdoba, Rosario, Resistencia, La Plata, Mendoza, Mar del Plata, Salta y Jujuy, lo que permitió construir una verdad jurídica basada en la memoria de los testigos de los secuestros, así como de las torturas y asesinatos llevados a cabo en la época del terror entre los años 1976 y 1983.

Chile

De 1973 a 1990, se llevó a cabo una serie de transgresiones a los derechos humanos durante el gobierno militar chileno. Estas gravísimas violaciones son únicas y no cuentan precedente alguno en la memoria de América Latina por su corte: (i) masivo, debido tanto al número de afectados, como por la simultaneidad de derechos fundamentales afectados; (ii) sistemático, es decir, la transgresión a los derechos humanos respondió a las políticas y a los planes que ostentaba el poder *de facto*, y realizada con los recursos del Estado chileno, y (iii) prolongado en el tiempo, ya que se extendió desde el golpe militar del 11 de septiembre de 1973 hasta el inicio de la transición democrática de Patricio Aylwin Azócar el 11 de marzo de 1990.

Dicho *golpe de Estado* resultó una acción militar encabezada por el Ejército con la finalidad de destituir al entonces presidente socialista Salvador Allende, quien asumió el poder en 1970, así como a su gobierno de Unidad Popular, quien podría ser considerado como el primer político con orientación marxista que logró acceder al poder mediante unas elecciones generales. Augusto Pinochet Ugarte, comandante en jefe del Ejército; Gustavo Leigh Guzmán, comandante en jefe de la Fuerza Aérea; José Toribio Merino Castro, comandante en jefe de la Armada, y César Mendoza Durán, general director de Carabineros, conformaron una junta militar instaurando un régimen autoritario y criminal.

De 1973 a 1978, Augusto Pinochet consolida su poderío sobre los demás integrantes de la junta militar, por lo que asume de forma sucesiva los cargos de Jefe Supremo de la Nación, presidente de la República y Capitán General, sin dejar de ostentar el de comandante en jefe del Ejército. Al mismo tiempo, la junta militar sustituye al Congreso en la función legislativa, siendo agraciada del Poder Legislativo y constituyente, facultad que fue ejercida a través de la promulgación de decretos leyes. Como herramienta de represión política, este régimen militar hizo uso de la Dirección de Inteligencia Nacional (DINA), desde 1973 hasta 1978, lo que dio

como resultado un amplio catálogo de transgresiones y violaciones a los derechos fundamentales. Así, cientos de chilenos fueron detenidos, se llevaron a cabo allanamientos masivos, se produjeron torturas, asesinatos y desaparición de personas, que tuvieron como principales afectados a miembros de las fuerzas armadas y partidarios de la removida Unidad Popular. Es en estas circunstancias que se llevó a cabo un éxodo de chilenos, que se vieron obligados a salir del país o a refugiarse en embajadas.

El mayor reto que enfrentó el gobierno democrático de Chile fue, justamente, dar solución a los reclamos por la violación a los derechos humanos. Es en un escenario político difícil, que se decide implementar mecanismos de reparación y priorizar el esclarecimiento de lo ocurrido. Fue Patricio Aylwin quien dio vida a la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación, creada mediante el Decreto Supremo no. 355 el 25 de abril de 1990, la cual tuvo como principal misión:

Establecer un cuadro lo más completo posible sobre los graves hechos de violación a los derechos humanos, sus antecedentes y circunstancias; reunir información que permitiera individualizar a las víctimas y establecer su suerte y paradero; recomendar las medidas de reparación o reivindicación que estimara de justicia; y recomendar las medidas legales y administrativas que a su juicio debieran adoptarse para impedir o prevenir la comisión de nuevos atropellos graves a los derechos humanos. Tras llevar a cabo su trabajo, la Comisión hizo entrega de un informe con una narración de lo acontecido en Chile en el tiempo de la dictadura militar. Los descubrimientos de más de 3,000 casos de transgresiones a derechos humanos o situaciones de terrorismo político con resultado de desaparición o muerte (Memoria chilena, s. f.).

Las reparaciones implicaron distintos mecanismos: *(i)* reparación histórica, afín a la memoria de quienes fueron ejecutados en el régimen militar; *(ii)* investigación seria de los casos a cargo del propio Estado; *(iii)* privilegiar la narrativa de las víctimas, y *(iv)* petición de perdón por las transgresiones de los derechos humanos, formulada por el presidente Aylwin en representación del Estado. La necesidad de algunas compensaciones económicas para las víctimas de las más graves violaciones o sus familiares fue posible en el grado en que se otorgó a la luz la verdad las transgresiones y de las violaciones a los derechos humanos (Nash, 2016).

Asimismo, existió la comisión Rettig, entre cuyos objetivos estaba el de ayudar a esclarecer la verdad, así como promover la reparación del daño moral y proporcionar una atención médica y psicológica integral a quienes resultaron víctimas. No se debe omitir el hecho que durante el gobierno de Augusto Pinochet, y como consecuencia de la magnitud de las transgresiones cometidas a los derechos humanos, se afectó la salud mental y física de los sobrevivientes, quienes a su vez vivieron graves daños

emocionales y psicosomáticos. De esta manera, se consideró la esfera mental para dar atención integral a la salud de las víctimas, promoviendo el apoyo social, bienestar y soporte emocional a los afectados, con la finalidad de contribuir a la restitución de su integridad, la valorización de su dignidad, así como el fortalecimiento positivo de sus acciones en los procesos de indagación de verdad, justicia y reparación. Asimismo, se creó un programa para proporcionar atención psicológica dirigido a quienes fueron víctimas de transgresiones de sus derechos humanos en el periodo de septiembre de 1973 a marzo de 1990, instaurado por el gobierno chileno y denominado PRAIS, que tuvo entre sus objetivos dar atención integral tanto a las víctimas directas como a sus familiares, de actos tan terribles como la tortura, la detención, —la cual muchas veces derivaba a la desaparición—, la prisión y ejecución política, el exilio o relegación; de igual forma, buscó auxiliar a optimizar la calidad de vida de las víctimas que vivieron la violación a sus derechos humanos, mediante el tratamiento de las patologías físicas y mentales que se les detectara, para así menguar los daños provocados.

En 1998 fue detenido Augusto Pinochet en Londres, lo que permitió abrir camino hacia la justicia en el país chileno, con la creación de la Mesa de Diálogo, donde convergieron el ámbito civil y las fuerzas armadas, logrando el reconocimiento de las transgresiones a los derechos humanos perpetradas por miembros del Estado. Sin embargo, no se pudo obtener información precisa sobre todas las personas que fueron detenidas y desaparecidas, por lo que aún se considera como una deuda pendiente y, sobre todo, un reto sin resolver. Augusto Pinochet Ugarte falleció en el año 2006 sin que se le juzgara por los atroces hechos por los que fue acusado; sin embargo, su caso dio pie a que se evidenciara la impunidad aún dominante en correspondencia a la transgresión de los derechos humanos en el país, motivo por el que se crearon diversos foros para dialogar con colectivos de la sociedad civil y el Ejército. De igual manera, se creó la Comisión Valech, una segunda Comisión de la Verdad, para inspeccionar los casos de aquellos que fueron encarcelados por motivos políticos y los casos de tortura, ya que no fueron considerados durante el mandato de la primera Comisión de la Verdad.

Gracias a la labor de esta segunda comisión, se pudo (re)construir la historia de tortura y prisión política en el país, lo que a su vez permitió que se reparara a un número significativo de víctimas. Vale la pena reiterar que se han implementado diversos esfuerzos tendientes a enfrentar el pasado, sin dejar de lado que aún hay tópicos pendientes, entre ellos, varios de los más importantes: ¿qué pasó con los desaparecidos?, ¿cuáles son los alcances de la justicia con relación a quienes tuvieron el papel de victimarios? Esto último, considerando los límites que implicó la autoamnistía impuesta por el régimen militar.

Colombia

El conflicto armado en Colombia está considerado como una de las guerras intestinas más prolongadas. No obstante, curiosamente, el Estado colombiano tiene una larga trayectoria en procesos de paz, ya que desde los años noventa es pionera en procesos de negociación con los grupos guerrilleros en la búsqueda de acuerdos de paz. De forma paradójica, es el único Estado que mantiene un conflicto armado a gran escala en la región, como resultado de la violencia política influenciada por el narcotráfico (López, *et al.*, 2012).

En lo que se refiere a la justicia transicional, Colombia construyó un paradigma donde a los grupos guerrilleros se les concedía una amnistía sin que necesariamente existiera una justicia retributiva o, en general, cualquier otro medio de justicia transicional, exceptuando la desmovilización (Uprimny & Saffon, 2008, p. 171). Quienes gobernaban, utilizaban la amnistía y el perdón más con fines electorales que para pacificar al país, siendo que quienes más gozaron de estos beneficios fueron la Fuerza Alternativa Revolucionaria del Común (FARC)⁸ y el Ejército de Liberación Nacional (ELN).⁹

Con estas medidas se pretendía que tales grupos se incorporaran a la vida política, aunque sin integrarlos socialmente, lo que trajo como resultado un rotundo fracaso. Cuando decidieron firmar los pactos y tuvieron la intención de entregar las armas, diversos excombatientes se volvieron objeto de ataques por parte de los grupos que seguían luchando, agentes estatales o actores paramilitares ilegales (Focal, 2004, p. 20). Asimismo, no se le señaló responsabilidad a nadie, tampoco hubo confesiones, mucho menos reparaciones o disposición a la no repetición, lo que propició un ambiente con sabor a injusticia, donde imperaba la inseguridad y se extendía la venganza. Al mismo tiempo, la situación se polarizó al punto que la ciudadanía quedó dividida en dos: quienes defendían a las guerrillas y quienes aceptaban los actos que realizaban los grupos paramilitares o de justicia privada, con

⁸ Vale la pena aclarar que la Fuerza Alternativa Revolucionaria del Común (FARC) es un partido político que nace de la separación de lo que fueran las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia (FARC), que se caracterizaban por tener una ideología marxista-leninista, tendiente a imponer un Estado socialista en Colombia. No fue hasta que dejaron las armas, en 2016, que las FARC dejaron de ser consideradas como una organización terrorista en al menos treinta países.

⁹ Por su parte, el Ejército de Liberación Nacional (ELN) es un grupo de guerrilleros insurgentes de extrema izquierda. Al igual que la Fuerza Alternativa Revolucionaria del Común (FARC), se definen con ideología marxista-leninista. Desde su conformación en el año de 1964, es un actor en el conflicto armado colombiano, conformado por el Comando Central, que se integra por 5 miembros, incluido el actual jefe Nicolás Rodríguez Bautista, alias “Gabino”.

la aquiescencia del gobierno colombiano, y hacer cara a las terribles brutalidades hechas por aquellos, por la evidente omisión de la fuerza pública.

A través de la Ley de Justicia y Paz o Ley 975, del año 2005, promulgada por el gobierno de Álvaro Uribe, Colombia ha adoptado un proceso de justicia transicional que implica todo un marco jurídico encaminado a facilitar el proceso de desmovilización de los grupos paramilitares en el país. Con esta ley, se clasifica tanto a las cabecillas de grupos armados como a paramilitares —guerrilleros—, como posibles perpetradores de delitos graves y de *lesa humanidad* que pueden ser sancionados por el derecho internacional humanitario. De esta forma, se logra enmarcar centralmente un modelo de justicia con la finalidad de generar procesos de paz y de reintegración a la vida civil de los integrantes de grupos armados al margen de la ley y que se hayan desmovilizado, ya sea de forma individual o, en su caso, colectivamente, permitiendo así garantizar a las víctimas su derecho a: (i) *la verdad*, (ii) *la justicia* y (iii) *la reparación integral*, en sintonía con las regulaciones internacionales.

Debe hacerse énfasis en que esta ley fue resultado de las negociaciones y acuerdos llevados a cabo entre uno de los grupos armados y el Gobierno al margen de la ley. Como parte de esta ley, se buscó regular una investigación, procesamiento, sanción y beneficios judiciales para los individuos que estuvieran vinculados a grupos armados organizados al margen de la ley y que aceptaran desmovilizarse, para que, de esta manera, contribuyeran de forma contundente a la reconciliación nacional, garantizando los derechos de las víctimas. Con esto también se buscó aplicar un castigo alternativo a quienes eran procesados, a cambio de su aportación real a la pacificación.

Se puede citar como antecedentes que ayudaron a la creación de la Ley de Justicia y Paz los siguientes instrumentos: (i) Proyecto de Ley de Alternatividad Penal; (ii) Ley 782 de 2002, mediante la cual se prorrogó la vigencia de la Ley 418 de 1997, a su vez prorrogada y modificada por la Ley 548, de 1999, con contenido tendiente a facilitar el diálogo, del mismo modo que la suscripción de acuerdos con los diferentes grupos armados organizados al margen de la ley para su desmovilización, reconciliación y lograr la convivencia pacífica; asimismo, se resalta que no es aplicable en escenarios donde se haya suscitado ferocidad, terrorismo, barbarie, secuestro, genocidio y homicidio cometido fuera de una zona de ubicación dentro del territorio nacional; (iii) Resolución 185 de 2002, en virtud de la cual se integra una Comisión Exploradora de Paz; (iv) Documento de Recomendaciones de esta Comisión, del 25 de junio de 2003; (v) Decreto 1809, de 2002, donde se nombra a Luis Carlos Restrepo como Alto Comisionado para la Paz; (vi) Convenio del 4 de febrero de 2004 para el acompañamiento del Proceso de Paz en Colombia de la OEA, y (vii) Resolución 859 del 6 de febrero de 2004, en que la Organización

de los Estados Americanos respalda el Proceso de Paz en Colombia (López, *et al.*, 2012, p. 288).

De la misma manera, se han suscrito los siguientes acuerdos entre el gobierno y las Autodefensas Unidas de Colombia (AUC): (i) Acuerdo de Santa Fe de Ralito, del 15 de julio de 2003, en virtud del cual se contrae el compromiso de desmovilizar gradualmente a la totalidad de sus miembros hasta el 31 de diciembre de 2005, así como de detener sus actividades; en contraposición, sería el Estado quien adoptaría el compromiso de adelantar acciones necesarias para reintegrarlos a la vida civil. Por último, se acordó instituir zonas de concentración y de esta manera permitir la desmovilización gradual; (ii) Decreto 3360, de 2003, para incluir a los desmovilizados en programas de reinserción socioeconómica; (iii) Decreto 128, de 2003, que reglamenta la Ley 418, de 1997, acerca de la factibilidad de conceder beneficios legales a los grupos de autodefensa los cuales, conforme a la ley, podrían ser el indulto, la suspensión condicional de la ejecución de la pena, la cesación de procedimiento, la preclusión de la instrucción o la resolución inhibitoria —este dispositivo modificó el Decreto 1385 de 1994; (iv) Resolución 216 de 2003, por la que se abre el proceso de diálogo, negociación y firma de acuerdos con el Bloque Cacique Nutibara de las AUC, y (v) Resolución 218 de 2003, para establecer la comunidad nacional e internacional (López, *et al.*, 2012).

La Ley 975, de 2005, es considerada como una disposición política y práctica del legislador, pues está encaminada a lograr la consolidación del valor constitucional de la paz. Se prefirió adoptar fórmulas encaminadas al equilibrio entre los valores de justicia y paz, considerando los derechos de las víctimas, mediante el otorgamiento de beneficios penales y procedimentales para los desmovilizados, y de esta manera poner fin al enfrentamiento armado. Con la Ley de Justicia y Paz se reclama, a aquellos que deseen acogerse a la misma, el cometiendo de su desmovilización, desarme, postulación por el gobierno, mediante la observancia de los requerimientos de elegibilidad,¹⁰ entre los que figura la entrega de bienes producto de actividades ilícitas, con el objetivo de permitir una reparación a las víctimas, así como la confesión de cada uno de los crímenes hechos y su no repetición.

La Unidad de Fiscalía para la Justicia y la Paz realiza la investigación para el proceso judicial con una causa oral bajo el sistema acusatorio que implica esta ardua tarea (López *et al.*, 2012). Bajo este sistema, es el imputado quien debe rendir una versión libre, por consiguiente, se deben formular cargos que podría o no aceptar; asimismo, habrá una audiencia para verificar si aceptó los cargos de forma libre, voluntaria, espontánea y asistida por un defensor. Por último, se convoca a una

¹⁰ Artículos 10 y 11.

audiencia de fallo en la que el juez emite su condena por cada uno de los ilícitos aceptados; sin embargo, deberá aplicar una pena alternativa¹¹ a los desmovilizados que han sido condenados, pero que, al mismo tiempo, han contribuido a la pacificación, y de esta manera, el gobierno logre el desmantelamiento de estos grupos y propicie el cese de hostilidades. La obtención de la paz es una meta que se relaciona estrechamente con el derecho de las víctimas a que haya un resarcimiento, pero también al derecho de no repetición.

Con este mecanismo se garantiza que si el desmovilizado se acoge a esta prerrogativa —es decir, la pena alternativa— tiene que aportar de forma efectiva a la edificación de la paz y a su vez, alejarse de la ilegalidad. Ahora bien, si durante el lapso de libertad a prueba llega a realizar de forma intencional algún otro delito —no importa su naturaleza—, le será retirado este beneficio.

Es precisamente por este motivo que la frase “no reincidir en los delitos por los cuales fue condenado en el marco de la presente ley”, del artículo 29 de la Ley 975 de 2005, la Corte constitucional tuvo que declararla inconstitucional bajo el argumento de que ésta no abonaba a la construcción de la paz, ya que bajo la protección de lo estipulado, podrían vulnerarse los objetivos de resocialización y reinserción, que comportan los beneficios de reducción de pena, esto al considerar que podría permitir la coexistencia del beneficio de la reducción de pena con, por ejemplo, situaciones de reincidencia con relación a delitos diferentes por los que se había condenado originalmente, creando una afectación a la justicia y al derecho de las víctimas a la no repetición.

Finalmente, es necesario señalar que el modelo que se empleó de justicia transicional no pudo incluir a todos y cada uno de los actores parte del enfrentamiento armado interno. Por ello, se ha hablado de una justicia parcial o fragmentada, pues sin duda, las transgresiones a los derechos humanos a manos de los agentes estatales divergen en gran medida de los grupos armados. Puede concluirse, además, que el caso colombiano es *sui generis*, ya que los mecanismos de justicia transicional son instituidos bajo la premisa de una organización que no desarticuló la violencia del conflicto armado, así, el Estado colombiano supone un proceso de justicia transicional sin transición (Uprimny, 2006, p. 42).

¹¹ Cfr. Ley 975 de 2005, artículo 3º y Corte Constitucional. Sentencia C-370 del 18 de mayo de 2006. La Corte declaró este artículo exequible tomando en consideración que la cooperación con la justicia debería encaminarse a permitir el goce de manera efectiva de los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia, la reparación y la no repetición.

Justicia transicional en México: algunos antecedentes

Pensar en una justicia transicional para México implica asumir sus particularidades, incluso a partir de las diferencias con los procesos históricos de otros países —particularmente de Centro y Sudamérica—, pues no comparte la historia de dictaduras que estos vivieron a lo largo de la segunda mitad del siglo XX. Para poder establecer una reflexión seria de los alcances y límites que ha tenido la justicia transicional en México, es necesario develar procesos históricos que están marcados por otras formas de violencia política perpetrada por el Estado mexicano, razón por la cual se ha ganado el sobrenombre de “dictablanda”.¹² Esta labor hace necesario claudicar del mero ejercicio condenatorio —tan estéril como machacón—, para plantear alternativas encaminadas a atender las graves transgresiones a los derechos humanos ocurridas en el pasado y hacer posible la construcción de directrices para una vida democrática que trascienda el discurso, donde las instituciones y las políticas públicas constituyan verdaderos instrumentos de impartición de justicia y restauración del tejido social.

Hacer una reconstrucción histórica del caso mexicano, requiere considerar —*conditio sine qua non*— como elemento nodal, el dilatado periodo de gobierno del Partido Revolucionario Institucional (PRI), régimen de partido único que perduró de 1929 al 2000, periodo en el que es posible distinguir diversos momentos de abusos y graves transgresiones a los derechos humanos de la mano del gobierno y sus agentes, pues su prolongada permanencia en el poder estuvo sostenida por mecanismos institucionalizados de control, desarrollados para contrarrestar a sus detractores. Las negociaciones políticas piramidales, así como el ejercicio de cooptación del sector social, aderezados con represión y censura, fueron la constante. Luego entonces, no pueden verse como acciones aisladas cometidas por algunas instancias o sujetos del gobierno, sino como parte de una estrategia sistemática del aparato estatal que se vertebraba desde el Estado Mayor Presidencial —el cual era un grupo militar de élite que obedecía al Poder Ejecutivo—, pasando por el ejército, los “guardias rurales”, los cuerpos policiales y las policías secretas junto con organizaciones de carácter informal —clandestino, incluso— hasta la presencia de grupos paramilitares auspiciados por el gobierno en diversas regiones del país.

¹² “Dictablanda” es un término empleado para referirse a regímenes híbridos, esto es, aquellos gobiernos caracterizados por una combinación de elementos democráticos y autoritarios. Generalmente es usado como categoría para adjetivar a los países republicanos y democráticos que carecen de instituciones y sociedades civiles que ayuden a fortalecer su democracia liberal y recurren como política al *estado de excepción* mediante la creación de un *discurso del enemigo*.

La lista de atropellos es larga, el análisis de los contextos y las particularidades con las que se ejerció la violencia estatal rebasan por mucho la misión de este trabajo. Sin embargo, para fines ilustrativos, vale la pena referirnos de manera sucinta a aquellos eventos más controvertidos que han marcado la historia de violencia en nuestro país:

- (i) La represión que sufrió la Unión Cívica Leonesa, constituida en 1945 por pobladores de León, Guanajuato. Habiéndose celebrado elecciones locales para elegir autoridades a nivel municipal y a los integrantes del Poder Legislativo, afiliados a la organización expusieron públicamente su inconformidad por los resultados electorales. La respuesta de las fuerzas militares fue disparar a quienes se manifestaban. Si bien no hay consenso sobre el número de personas ejecutadas, se habla de una cifra de veintisiete;
- (ii) En 1959, diez mil trabajadores del sindicato ferrocarrilero perdieron su trabajo. Las instalaciones ferroviarias fueron ocupadas por el ejército y la represión al movimiento ferrocarrilero fue contundente; hubo una amplia y sistemática campaña de desprestigio en los medios de comunicación contra el movimiento y la huelga fue declarada ilegal. Veinticinco líderes ferrocarrileros estuvieron presos hasta el año de 1970, acusados de ser comunistas.
- (iii) En 1965, en la Ciudad de México, se suscitó un movimiento de médicos, bajo acusaciones por parte del Estado en contra de los médicos movilizados, inculpándolos de ser agitadores, contrarios al progreso, antimexicanos. El gobierno despidió a más de quinientos médicos, la represión a las movilizaciones no se hizo esperar y a causa de ello, muchos de los integrantes del movimiento terminaron en prisión.
- (iv) 1968 fue un año de movimientos sociales en diversos países y el nuestro no fue la excepción. El caso más emblemático fue, sin lugar a dudas, la movilización y protesta estudiantil del 2 de octubre, reprimidas por las fuerzas del orden. Quienes debían proteger, la policía y las fuerzas militares, reprimen una manifestación que se congregó en la Plaza de las Tres Culturas en Tlatelolco, disparando a mansalva y de manera indiscriminada a los asistentes. Según cifras publicadas, poco más de un millar de personas fueron detenidas, pero el número de ejecutados aún es indeterminado.
- (v) En 1974, en el estado de Guerrero, individuos aparentemente afines a la organización guerrillera de Lucio Cabañas fueron detenidos, interrogados y torturados;
- (vi) Entre 1977 y 1978 grupos paramilitares mataron a 302 campesinos;

- (vii) Quizás, el caso más representativo de la violencia política por parte del Estado sucedió en 1994, bajo la presidencia de Carlos Salinas de Gortari, con la represión al movimiento zapatista. En esa coyuntura desaparecieron cuarenta y seis personas a consecuencia de la ofensiva militar del gobierno federal;
- (viii) En 1997, con Ernesto Zedillo como presidente, tuvo lugar una matanza en Chiapas en la que quince niños, nueve hombres y veintiún mujeres —de las cuales cuatro estaban embarazadas—, fueron ejecutados por un grupo paramilitar, formado y entrenado por el ejército.

Esta cifra de acontecimientos no se acerca en lo más mínimo a la cantidad de acciones que dejan ver la manera en que operó la maquinaria estatal usando la violencia bajo el amparo y omisión de un gobierno que echó mano de la represión, la censura y la intimidación para mantenerse en el poder (Treviño, 2017).

La alternancia democrática sucedió en el año 2000 con la llegada del Partido Acción Nacional (PAN), que se mantuvo durante dos periodos sexenales: del 2000 al 2006 con Vicente Fox Quesada y del 2006 al 2012 con Felipe Calderón Hinojosa. La llegada de Fox a la presidencia sentó precedentes: permitió la construcción de un discurso de la transición democrática. Con ello, el tema de la justicia transicional fue puesto en debate de manera casi inmediata ya que durante su campaña por la presidencia uno de sus compromisos fue castigar los abusos cometidos durante los gobiernos priistas.

De esta forma, en los primeros años de su periodo Fox implementó una agenda de justicia transicional que pretendía crear una comisión de la verdad que investigara las violaciones graves a los derechos humanos. Esta decisión parecía ir encaminada a marcar *un antes y un después* en el cambio de régimen. Organizaciones de derechos humanos diversas, nacionales y extranjeras —como Human Rights Watch (HWR) y Amnistía Internacional— presionaron fuertemente para que el gobierno hiciera un diagnóstico exhaustivo del funcionamiento de las instituciones y de los actores que durante siete décadas realizaron sistemáticamente estrategias de represión y graves violaciones a los derechos humanos, y así emprender las reformas necesarias.

El proyecto de una comisión de la verdad no prosperó y la justicia militar continuó a cargo de las investigaciones, procesos y sanciones de transgresiones a los derechos humanos a manos de integrantes del Ejército. En 2001, con la muerte de la activista Digna Ochoa, así como por las intimidaciones y agresiones dirigidas a defensores de derechos humanos, el llamado “gobierno del cambio” se vio cuestionado, ya que las promesas de transformación, democracia y respeto a los derechos humanos estaban lejos de ser una realidad. La respuesta de Fox fue la “vía

institucional”, que implicaba que las irregularidades y hechos ilícitos serían tratados y desahogados por las propias instituciones gubernamentales.

En 2001, José Luis Soberanes Fernández, presidente de la Comisión Nacional de Derechos Humanos (CNDH), exhortó a Vicente Fox a establecer una fiscalía especial encargada de la investigación de desapariciones forzadas de disidentes políticos en la década de los setenta. Fue así que el 27 de noviembre de ese mismo año se creó, por decreto presidencial, la Fiscalía Especial para Movimientos Sociales y Políticos del Pasado (FEMOSPP), enfocada a dos rubros sumamente difíciles de compaginar: *a)* el juzgamiento de los responsables y *b)* el establecimiento de la *memoria histórica* (Dávila, 2015).

En un principio, la fiscalía tuvo bajo investigación 275 casos de desaparición forzada en que incurrieron agentes estatales, pretendiendo articular la labor de una fiscalía penal con la labor de una comisión de la verdad, al mismo tiempo que atender la reparación de las víctimas. Los objetivos tan ambiciosos que se planteó, así como los soterrados arreglos entre quienes participaron, pusieron en evidencia tanto la incapacidad institucional, como la falta de una verdadera voluntad política que coadyuvara en el proceso de reconocimiento, esclarecimiento y juzgamiento de los crímenes perpetrados por el Estado mexicano en la historia más reciente. El 26 de febrero de 2006 se hizo público un borrador de las labores de la FEMOSPP en un informe denominado *Informe histórico*, en la página *web* del National Security Archive, documento que hizo públicos los crímenes perpetrados bajo los gobiernos de Gustavo Díaz Ordaz, Luis Echeverría Álvarez y José López Portillo.¹³

En estos sexenios, miles de mexicanos —desde civiles hasta militantes armados— fueron asesinados o desaparecidos por miembros de las fuerzas militares y de seguridad, mientras que otros fueron víctimas de tortura, sujetos de detenciones ilegales u hostigados y vigilados por el propio gobierno. En el 2007 se desintegra la FEMOSPP, sin que hubiera logrado al menos una sentencia condenatoria por los crímenes del 2 de octubre de 1968 y del 10 de junio de 1971 o de la denominada *guerra sucia*. El más notable de los escasos aciertos de la fiscalía consistió en lograr una orden de aprehensión y auto de sujeción a proceso en contra del expresidente Luis Echeverría Álvarez, empero, éste no fue puesto en prisión, sino que recibió el beneficio de la prisión preventiva domiciliaria. Los vaivenes e inconsistencias de la FEMOSPP, así como los motivos externos por los que fracasó, dejan en una zona gris el papel que jugó en el esclarecimiento de la verdad, el ejercicio de justicia por las graves transgresiones a los derechos humanos en el pasado y su contribución a la reparación de

¹³ Periodos correspondientes a los años de 1964-1970, 1970-1976 y 1976-1982, respectivamente.

daños, en consecuencia, muchos de los actos de corrupción e impunidad del antiguo régimen se perpetuaron (Dutrénit & Argüello, 2011).

En 2006, ya en los últimos meses del sexenio de Vicente Fox, alrededor de mil ochocientos agentes municipales y estatales, junto con setecientos elementos de la Policía Federal Preventiva, cometieron atroces actos de represión en contra de activistas y manifestantes que apoyaban al Frente de Pueblos en Defensa de la Tierra en Texcoco y San Salvador Atenco en el Estado de México. Derivado de una excesiva e injustificada fuerza del Estado, el saldo de víctimas fue la muerte de un niño y un joven universitario, la detención y tortura de 217 personas, entre ellas cuarenta y siete mujeres, de las cuales veintiséis dijeron haber sido incomunicadas y abusadas sexualmente por parte de las autoridades.

Así, llegamos al cambio de sexenio con la llegada de Felipe Calderón a la presidencia. Envuelto en un clima de desconfianza por las acusaciones de fraude electoral, para legitimarse Calderón decide declarar la “guerra” contra el crimen organizado, echando mano de las instituciones y estructuras que durante mucho tiempo habían estado a cargo de, o permitieron las violaciones de derechos humanos en las administraciones anteriores.

Los resultados de la “guerra” son abrumadores: entre 2005 y 2012, la CNDH recibió alrededor de nueve mil quejas por detenciones arbitrarias cometidas por funcionarios estatales, y para 2011, más de dos mil quejas por torturas. Los principales rubros en los que se dio un crecimiento exponencial de quejas fueron los cateos realizados ilegalmente, las desapariciones forzadas, la detención arbitraria, las ejecuciones y las torturas. El retorno del PRI a la presidencia en 2012 con Enrique Peña Nieto está marcado por atroces violaciones a los derechos humanos, entre otras, el *Caso Ayotzinapa*, en 2012, con la desaparición de 43 estudiantes de la Escuela Normal Rural “Raúl Isidro Burgos”, y el Caso Tlatlaya, en 2014, donde elementos de la Secretaría de la Defensa Nacional asesinaron a veintidós personas. Investigaciones de la CNDH dieron a conocer que por lo menos doce fueron asesinadas por elementos militares.

La Comisión de la Verdad para la investigación de las violaciones a los Derechos Humanos durante la guerra sucia de los sesenta y setenta del estado de Guerrero fue creada por el gobierno del estado en el año 2012 con el objetivo de:

Investigar, estudiar, analizar y aportar elementos históricos, sociales, políticos y jurídicos, para contribuir con las labores de las autoridades competentes en la investigación de violaciones a derechos humanos, y hechos probablemente constitutivos de delitos, y delitos de lesa humanidad, contra ciudadanos guerrerenses o personas radicadas o que se hayan encontrado en territorio guerrerense.

Esta comisión publicó su informe final en octubre de 2014: logró recabar 373 testimonios sobre la Guerra Sucia, se documentaron al menos 230 casos de desapariciones forzadas, se probaron 24 ejecuciones sumarias y se dio a conocer la existencia de 205 casos de víctimas sobrevivientes de graves violaciones a los derechos humanos cometidas por agentes gubernamentales en la década de 1969 a 1979. Además de los reveladores datos, este informe enfatizó el contexto y las condiciones en las que se desató y justificó la Guerra Sucia, contexto muy parecido al contexto en el que sucedieron los acontecimientos de septiembre de 2014 en Ayotzinapa, es decir: extrema pobreza, desamparo jurídico, así como abuso de poder (Treviño, 2017, p. 100).

En 2013, en Oaxaca, mediante decreto se creó una Comisión de la Verdad para investigar las violaciones a los derechos humanos en los años 2006 y 2007. Se investigaron desapariciones forzadas y 28 ejecuciones y torturas a partidarios de la Asamblea Popular de los Pueblos de Oaxaca (APPO) a cargo de corporaciones que presuntamente contaron con el respaldo de los gobiernos federal, estatal y municipal, y con la participación del Ejército y la marina (Treviño, 2017, pp. 77-78).

Resumen esquemático del capítulo 7



JUSTICIA TRANSICIONAL, UN HORIZONTE PARA LA REIVINDICACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS



¿Qué es la Justicia Transicional?



- Es el esfuerzo por **construir la paz** tras un periodo de conflicto o violaciones sistemáticas de los **derechos humanos**.
- Su finalidad es resolver crímenes ante un **sistema judicial insuficiente** a través de:
 1. Garantizar la rendición de cuentas
 2. Servir a la justicia
 3. Lograr la reconciliación a través de mecanismos judiciales y no judiciales

Casos emblemáticos

- **Guatemala:** el proceso de JT se inició tras el conflicto armado interno entre guerrilleros de izquierda y un régimen autoritario (1960-1996).
- **Argentina:** tras la dictadura militar y las desapariciones forzadas ocurridas durante ésta, se materializó la JT a través de la creación de la Comisión Nacional sobre Desaparición de Personas (CONADEP).



- **Chile:** las violaciones a los derechos humanos ocurrieron durante la dictadura de Augusto Pinochet (1973-1990). El proceso de JT inició con la creación de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación.
- **Colombia:** el proceso de JT inició con la Ley de Justicia y Paz (Ley 975) en el año 2005, a raíz de las violaciones a los derechos humanos ocurridas en el marco de conflictos armados con grupos guerrilleros.



Antecedentes de la Justicia Transicional en México

- A diferencia de otros países de América Latina, **México** no vivió una dictadura durante la segunda mitad del siglo XX. Sin embargo, se vio inmerso en un **régimen de partido único** que duró de 1929 al 2000.
- Durante este periodo, en el cual gobernó el **Partido Revolucionario Institucional (PRI)**, hubo diversas violaciones a los derechos humanos, las cuales **continuaron** con el **Partido Acción Nacional (PAN)**, entre las que podemos mencionar:

- La matanza de Tlatelolco (1968)
- La represión del movimiento zapatista (1994)
- La matanza de Chiapas (1997)
- Caso Ayotzinapa (2014)

Como parte de los intentos por iniciar un proceso de JT en México, durante la presidencia de Vicente Fox (2000-2006), inició un proyecto de una **comisión de la verdad**, que no prosperó.

En el año 2012 se creó la Comisión de la Verdad para investigar las violaciones a los derechos humanos ocurridas durante la **Guerra Sucia**.



Actividad de aprendizaje

- **Objetivo:** generar el diálogo en clase sobre lo leído en el texto para enriquecer el conocimiento y lo visto en el aula.
- **Instrucciones:** responde y discute las siguientes preguntas en clase.

Con base en la lectura y teniendo en consideración que cada caso es diferente,

1. ¿Por qué consideras que en México no se ha dado un proceso de Justicia Transicional como en el resto de los países ejemplificados en el texto?
2. ¿Qué se necesitaría para que en México la no repetición, la rendición de cuentas, el reconocimiento a la dignidad y la reparación se puedan dar de forma efectiva?
3. Con base en la lectura y en los elementos que componen a la Justicia Transicional, ¿consideras que este es un proceso efectivo para lograr la paz sostenible? ¿Sí o no? ¿Por qué?

- **Instrucciones:** Completa las oraciones con la palabra faltante conforme a lo presentado en el texto.

4. Entendemos por justicia transicional al esfuerzo por construir la paz sostenible tras un periodo de _____, _____ o violación sistemática de _____.
5. La justicia transicional se establece como el nuevo campo de estudios y experiencias en que el _____, _____ y _____ convergen para enfrentar problemas de justicia, de conformidad con el constitucionalismo democrático y con el derecho internacional de los derechos humanos.
6. La justicia transicional implica un conjunto de procesos y mecanismos asociados a los intentos de una sociedad para aceptar un legado de abusos a gran escala, con el objetivo de: (i) _____, (ii) _____, (iii) _____, a partir de mecanismos judiciales y no judiciales, con diferentes niveles de participación —incluso internacional— y enjuiciamientos individuales, reparaciones, búsqueda de la verdad, reforma institucional, investigación de antecedentes y despidos, o una combinación de todos.

Actividad de autoevaluación

- **Objetivo:** evaluar los conocimientos adquiridos sobre el tema, con la finalidad de visualizar el alcance de los aprendizajes esperados.
 - **Instrucciones:** selecciona la opción correcta conforme a lo leído en el texto.
1. El proceso de Justicia Transicional se inició en Argentina tras la dictadura, ¿Cuál de estas instituciones inició el proceso y registró miles de casos de desaparición forzada?
 - a) Comisión de la Verdad
 - b) Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación
 - c) Comisión Nacional sobre Desaparición de Personas
 2. En México el proceso de Justicia Transicional ha sido tardío respecto a otros países en América Latina. ¿Durante qué sexenio comenzó a formar parte del debate?
 - a) Vicente Fox (2000-2006)
 - b) Felipe Calderón (2006-2012)
 - c) Enrique Peña Nieto (2012-2018)
 3. ¿Cuál de las siguientes Comisiones se dedicó a la investigación de las violaciones a los derechos humanos durante el conflicto en Guatemala?
 - a) Comisión de la Verdad
 - b) Comisión para el Esclarecimiento Histórico
 - c) Comisión Nacional sobre Desaparición de Personas
 4. ¿En qué año se declararon inconstitucionales las leyes de amnistía en Argentina?
 - a) 2003
 - b) 2005
 - c) 2007
 5. Aunque México no se vio inmerso en una dictadura con características similares a las de otros países de América Latina, su población fue víctima de

diversas violaciones a los derechos humanos, las cuales siguen ocurriendo en la actualidad. De las señaladas a continuación, ¿cuál no ocurrió en el siglo XX?

- a) Detención y tortura de personas aparentemente vinculadas con la organización guerrillera de Lucio Cabañas, en el estado de Guerrero
- b) Asesinato de 302 campesinos por grupos paramilitares
- c) Asesinato en Tlatlaya, en donde elementos de las fuerzas de seguridad privaron de la vida a 22 personas

• **Instrucciones:** selecciona Verdadero o Falso conforme a lo leído en el texto.

6. La Masacre de las Dos Erres fue uno de los acontecimientos que marcó el periodo del conflicto armado interno en Guatemala, en el cual los grupos militares sometieron a los pobladores a tortura y otras violaciones a sus derechos humanos.

Verdadero Falso

7. En marzo de 1978 comenzó la dictadura en Argentina al mando del general Videla, quien, al frente de una junta militar, instauró el Proceso de Reorganización Nacional, cuyo objetivo fue establecer un modelo económico neoliberal mediante el terrorismo de Estado, en línea con el Plan Cóndor.

Verdadero Falso

8. El golpe de Estado en Chile dio inicio el 11 de septiembre de 1973 con el objetivo de derrocar al presidente Salvador Allende.

Verdadero Falso

9. El inicio del proceso de Justicia Transicional en Colombia inició con la concesión de amnistía a los grupos armados, lo que tuvo como resultado una desmovilización. Sin embargo, esto no significó la búsqueda de una justicia retributiva.

Verdadero Falso

10. La matanza de Chiapas, llevada a cabo por un grupo paramilitar entrenado por el ejército durante la presidencia de Ernesto Zedillo, ocurrió en el año 1993.

Verdadero Falso

Fuentes de consulta

- Abreu, J. (2020). “Justicia transicional, pormenores y expectativas”. *Anuario de Derechos Humanos del Instituto de la Judicatura Federal*, IV (55).
- Abreu, J. (2022). *Una justicia transicional para México: Experiencias y realidades*: INACIPE.
- Benítez, M. (2016). “Guerra y posconflicto en Guatemala: búsqueda de justicia antes y después de los acuerdos de paz”. *Revista CS*.
- Dávila, V. (2015). “Ausencia de justicia transicional en México y su repercusión en nuestra democracia actual”. *Revista de Derechos Humanos y Estudios Sociales*, Año VII (13).
- Dutrénit, S. y Argüello, L. (2011). “Una gestión atrapada. El caso de la FEMOSPP”, en A. Cuéllar, F. Castañeda y E. Kuri (coords.), *La crisis de las instituciones políticas en México*: Facultad de Ciencias Políticas y Sociales. Universidad Nacional Autónoma de México.
- González, M. (2020). “Justicia Transicional en México: ¿Hacia la reconfiguración de la historia política?”. *Contextualizaciones Latinoamericanas*, No. 23, año 12, julio-diciembre.
- Herrera, C. y Torres, S. (2005). “Reconciliación y Justicia Transicional: Opciones de justicia, verdad, reparación y perdón”. *Papel Político* (18): Pontificia Universidad Javeriana.
- López, S. (coord.). (2018). *Estudio para elaborar una propuesta de política pública en materia de justicia transicional en México*: Centro de Investigación y Docencia Económicas.
- López, C. et al. (2012). *Colombia: un nuevo modelo de justicia transicional*: Editores ProFis.
- Melgar, E. (2017). “Cocop: masacre en una comunidad de Guatemala”, en Orduña, E. (et al.). *La justicia transicional en perspectiva comparada: Centroamérica y México*. (pp. 177-218): Universidad Nacional Autónoma de México.
- Memoria chilena (s. f.). Biblioteca chilena. *Informe Retigg*. Recuperada el 20 de agosto de 2023, <https://www.memoriachilena.gob.cl/602/w3-article-94640.html>
- Nash Rojas, C. (2016). *Derechos humanos y proceso penal: estándares de la jurisprudencia interamericana*. Ubijus.
- Novara, M. (2001) *El presidencialismo argentino entre la reelección y la alternancia*: Paidós.

- Orduña, E. (2008). *Verdad y justicia ante hechos del pasado: ¿amenaza o cimiento de las democracias latinoamericanas?* Centro de Investigaciones sobre América Latina y el Caribe, Universidad Nacional Autónoma de México.
- Orduña, E. (2015). *El trabajo en pro de la justicia transicional en Guatemala: la visión de los protagonistas*. Colección política, economía y sociedad en América Latina y el Caribe: Universidad Nacional Autónoma de México.
- Palencia, S. (2017). “Guerra y genocidio en Guatemala: contraste histórico con el concepto jurídico”, en Orduña, E. *et al. La justicia transicional en perspectiva comparada: Centroamérica y México*. (pp. 127-166): Universidad Nacional Autónoma de México.
- Patiño, D. & Ruiz, A. (2015). “La justicia restaurativa: un modelo comunitarista de resolución de conflictos”. *Colombia: Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas-UPB*, 45(122).
- Rettberg, A. (2003). “Diseñar el futuro: una revisión de los dilemas de la construcción de paz para el postconflicto”. (pp. 15-28). *Revista de Estudios Sociales*, (15).
- Rettberg, A. (Coord.) (2005). *Entre el Perdón y el Paredón: preguntas y dilemas de la Justicia Transicional*. Bogotá.
- Rincón, T. (2010). *Verdad, justicia y reparación: la justicia de la justicia transicional*: Universidad del Rosario.
- Romero, M. (2008). *Verdad, memoria y reconstrucción: estudios de caso y análisis comparado*: ICTJ.
- Teitel, R. (2003). *Genealogía de la Justicia Transicional*.
- Treviño, J. (2017). “Ante las justicias transicionales de México”, en Orduña, E. *(et al.) La justicia transicional en perspectiva comparada: Centroamérica y México*. (pp. 177-218): Universidad Nacional Autónoma de México.
- Uprimny, R. y Saffon, M. (2008). “Usos y Abusos de la Justicia Transicional en Colombia”. *Anuario de Derechos Humanos*.

**SECCIÓN III:
ESTADO, DERECHO Y DEMOCRACIA**

CAPÍTULO 8

La institución jurídica del asilo: origen, evolución y alcances como derecho humano

ROSA MERLÍN RODRÍGUEZ*
ALEJANDRA C. GARCÍA FERRARA**
GERARDO GUTIÉRREZ POSADAS***

Resumen

El objetivo del presente texto es comprender la institución jurídica del asilo en sus dos modalidades, ya que, si bien es un derecho que se encuentra consagrado en diversos instrumentos internacionales de *soft law* y *hard law* para la protección de las personas que huyen de sus países por motivos humanitarios y/o de persecución política, en el sistema universal y regional se utilizan fórmulas regulatorias en materia de “asilo” y “refugio” aunque en la práctica se usan de manera indistinta. Esta distinción se manifiesta en convenios del sistema interamericano hasta mediados del siglo XX, en su modalidad de asilo político.

En el ámbito universal de protección de los derechos humanos, el derecho internacional reconoce el derecho de asilo en el artículo 14 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; en el sistema interamericano de derechos humanos, el derecho de asilo se encuentra consagrado en el artículo XXVII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y en la Convención Americana de Derechos Humanos en el numeral 7 del artículo 22.

En el sistema universal, la figura de refugiado se halla en la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y se refiere a ella como la persona que, resultado de

* Académica adscrita al Centro de Relaciones Internacionales de la Facultad de Ciencias Políticas y Sociales de la UNAM. Correo electrónico: rmerlin@politicas.unam.mx

** Egresada de la Licenciatura en Relaciones Internacionales por la Facultad de Ciencias Políticas y Sociales de la UNAM y becaria de investigación. Correo electrónico: alegferrara@politicas.unam.mx

*** Egresado de la Licenciatura en Relaciones Internacionales por la Facultad de Ciencias Políticas y Sociales de la UNAM y becario de investigación. Correo electrónico: gerardogutierrez774@politicas.unam.mx

la Segunda Guerra Mundial y debido a fundados temores de ser perseguida por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas, se encuentre fuera del país de su nacionalidad y no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera acogerse a la protección de tal país. Actualmente, la Declaración de Cartagena sobre Refugiados de 1984 recoge el principio de no devolución e invita a los Estados a buscar soluciones a largo plazo como la repatriación voluntaria o la integración local y a realizar esfuerzos para erradicar las causas que originan el problema de las personas refugiadas.

Pese a estas consideraciones, existe una confusión de los términos de “asilo” y “refugio”. Se advierte que esto impide claridad en su diferenciación. En el caso de México, la normativa constitucional hace referencia al asilo político y al refugio, también existe regulación específica como la Ley sobre Refugiados, Protección Complementaria y asilo político en concordancia con la reforma en materia de derechos humanos de 2011. En este sentido se realiza un recorrido sobre su origen y evolución, así como los alcances dentro del marco regulatorio a nivel internacional, regional y nacional.

Introducción

El derecho de las personas de salir y regresar a un país se encuentra consagrado en el derecho internacional y nacional; su naturaleza jurídica reconoce el legítimo interés del Estado de controlar sus fronteras, la presencia, ingreso y salida de las personas, nacionales o extranjeros, dentro de su territorio. Es decir, el Estado tiene la facultad discrecional de determinar quién y bajo qué condiciones ingresan o permanecen en éste. Sin embargo, cuando las personas huyen de su país por razones humanitarias o sufren persecución por razones políticas, de raza, religión, o condición social y están imposibilitadas a regresar a su país y su vida e integridad física corren peligro, es cuando el Estado puede otorgar protección bajo la institución jurídica del asilo. Este puede ser asilo político o bajo la condición de refugiado.

Derivado del empleo indistinto de los términos “asilo” y “refugio”, diversos instrumentos internacionales han creado cierta confusión, en algunos casos, se hace referencia en forma conjunta y en otros, de manera separada. Sin embargo, tanto el asilo como el refugio surgen de la necesidad de resolver una problemática de orden social, impuesta por las circunstancias, en virtud de persecuciones derivadas de diversos motivos, tales como políticos, de raza, religión, conflictos armados internacionales y no internacionales, violaciones masivas de derechos humanos, etc., siempre que la salida de las personas sea con el objeto de salvaguardar derechos tales como la vida, la libertad o la integridad física, que son la base de la esfera jurídica inherente a todo ser humano.

Existen debates acerca de que sólo en América Latina se hace esta supuesta diferenciación entre conceptos y sistemas, pues en el resto del mundo se habla de asilo y de solicitantes de asilo. El asilo es tratado muchas veces como una figura latinoamericana y el refugio como una figura del sistema universal. Lo cual no es del todo cierto. El derecho de buscar y recibir asilo es considerado como un derecho humano consagrado en la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Además, también se encuentra reconocido en otros sistemas como el americano.

La Corte Interamericana abordó las diferentes connotaciones que tiene el término “asilo”. Por un lado, señaló que de acuerdo con el lugar en donde se otorga la protección, el asilo puede ser: territorial (protección dentro del territorio del Estado de acogida) o diplomático (protección otorgada en navíos de guerra, aeronaves militares, campamentos y legaciones, es decir, en representaciones diplomáticas en general). Por otro, el asilo político hace referencia a la protección otorgada por un Estado a personas cuya vida, integridad, seguridad o libertad se encuentran en peligro debido a motivos políticos o por la atribución de delitos políticos o conexos.

Finalmente, el asilo bajo el estatuto del refugiado implica el reconocimiento de esta condición en aquellos casos en donde existan temores fundados de persecución por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas a personas que se encuentren fuera del país del que son nacionales, o si no poseen nacionalidad, del país donde se encuentra su residencia habitual, y no pueden o, a causa de los temores, no desean acogerse a la protección de su Estado.

Igualmente, la Corte aclaró que en el Sistema Interamericano el concepto de refugio también debe entenderse de acuerdo con el marco regional ampliado contenido en la Declaración de Cartagena sobre Refugiados de 1984, la cual atribuye la condición de refugiado a aquellas personas que han huido debido a que su vida, integridad, seguridad o libertad han sido amenazadas por la violencia generalizada, la agresión extranjera, los conflictos internos, la violación masiva de los derechos humanos u otras circunstancias que perturben de forma grave el orden público. En suma, observó que, si bien las diversas concepciones tienen como núcleo común la protección de la persona humana mediante un acto de carácter pacífico y humanitario, el concepto de “asilo” engloba diversas figuras de protección internacional (Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2019).

En el caso de México, a partir de la reforma constitucional de 2011 en materia de derechos humanos, en el artículo 11 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se diferencian estas dos figuras, el “asilo” y el “refugio”. En la Ley de Refugio y Protección Complementaria y su Reglamento se establece el derecho del refugiado a que se le reconozca dicha condición cuando el solicitante se

encuentre en territorio nacional y haya salido de su país de origen debido a temores fundados de ser perseguido. El artículo 3 de la Ley de Migración establece que un asilado político es la persona extranjera que “solicita el ingreso a territorio nacional para proteger su libertad o su vida de persecuciones políticas, en términos de los tratados y convenciones internacionales de los cuales sea Parte el Estado mexicano”.

Históricamente el Estado mexicano ha gozado de un prestigio y reconocimiento internacional derivado de su tradición humanitaria de recepción de exiliados y desplazados que parten de su Estado de origen por motivos de persecución política o por la grave situación de inseguridad y violencia.

Sin embargo, en las últimas décadas no a todas las personas que han buscado asilo en México se les ha concedido. Actualmente, ante la llegada de las caravanas migrantes en la frontera sur del territorio mexicano, la presión de Estados Unidos para contener su llegada a sus aposentos ha sido determinante en la política migratoria y de asilo de la actual administración. Tan es así que el vecino del Norte ha buscado que México sea un tercer país seguro con el fin de rechazar a quienes solicitan asilo, bajo el argumento de que debieron haberlo solicitado anteriormente en territorio mexicano.

En este contexto resulta pertinente no sólo reflexionar sobre el asilo como una institución que busca proteger la vida de las personas perseguidas sino también sus alcances y límites. Si bien está consagrado en distintos ordenamientos jurídicos internacionales como un derecho humano, también es cierto que el asilo es una prerrogativa estatal y en la práctica, el asilo bajo el estatuto de refugiados tiene sus limitaciones en la exigencia de su garantía como derecho humano.

Frente a los sistemas normativos internacionales y regionales con sus particularidades, genera una dualidad en la concepción del asilo y el estatuto de los refugiados; por lo que se considera que el asilo es una potestad del Estado y el refugio es un derecho humano. Cabe señalar que en la Convención Americana sobre Derechos Humanos se reconoce el derecho a “recibir” asilo. Sin embargo, como veremos más adelante la figura de asilo no es exclusiva del sistema interamericano.

Consideraciones previas

Los conflictos bélicos de resonancia global, tales como la Primera y la Segunda Guerra Mundial, trajeron entre sus múltiples consecuencias, que millones de personas tuvieran que huir de su país con la intención de salvaguardar su vida e integridad. Producto de estos acontecimientos, la normativa internacional procedió a consagrar la figura del asilo en instrumentos jurídicos internacionales como la Declaración

Universal de Derechos Humanos de 1948 que a la letra reza en el numeral 1 del artículo 14: “En caso de persecución, toda persona tiene derecho a buscar asilo, y a disfrutar de él, en cualquier país.” (Organización de las Naciones Unidas, 1948).

Actualmente, son múltiples las razones que generan el desplazamiento de las personas que solicitan refugio. Entre estas se encuentran las guerras, la violencia, la persecución por motivos de raza, religión, nacionalidad, género u opiniones políticas, así como el latente cambio climático que ha transformado los ecosistemas y ha orillado al desplazamiento forzado (ACNUR, 2023).

Sin embargo, estas motivaciones se pueden ver expresadas de forma más particular en extorsiones, hostigamiento y violencia física o sexual por la negativa de colaborar con grupos armados, por negarse a pagar impuestos de guerra o derecho de piso, por haber sido testigos de delitos cometidos por grupos de la delincuencia o grupos políticos; por discriminación, amenazas y agresiones físicas a razón de la religión, creencias, ideales políticos, etnia o nacionalidad; violencia física y sexual a raíz de la orientación sexual e identidad de género; violencia física o sexual por parte de la pareja, ex pareja, familiares u otras personas; ser víctima de despojos de vivienda, tierras u otros bienes y ser obligados u obligadas a prostituirse, entre otras situaciones que ponen en riesgo la vida, libertad y seguridad (Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados, 2023).

De acuerdo con cifras proporcionadas por el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) en el informe del año 2022, se estima que a finales de dicho año había un total de 108,4 millones de desplazados, de los cuales 35,3 millones corresponden a refugiados, 62,5 millones a desplazados internos, 5,4 millones a solicitantes de asilo y 5,2 millones de personas que necesitaron otro tipo de protección internacional (ACNUR, 2023).

El concepto de asilo

Constantemente surge una confusión sustancial entre las figuras de asilo y refugio, pues se asume que son preceptos similares, tanto en el ámbito internacional como en el interno. Sin embargo, son términos con diferencias sustantivas que son empleados en circunstancias particulares. Ante esta confusión generalizada, resulta menester realizar una diferenciación sustancial entre ambos conceptos, a fin de que se cuente con un entendimiento preciso sobre ambos.

La palabra asilo, de origen griego, está compuesta de la partícula privativa “a” y del verbo “sylao”, capturar, violentar, devastar. Textualmente significa “sin captura, sin violencia, sin devastación”. En latín, *asilum* se refiere a un lugar inviolable en

donde no podía ejercerse la persecución (Imaz, 1993). De acuerdo con lo anterior, conceptualmente el asilo se vincula al refugio, y su acepción está encaminada a la protección donde no se puede capturar o violentar a la persona perseguida.

El asilo como institución jurídica tiene una tradición antiquísima, donde las primeras civilizaciones ocupaban esta figura con carácter religioso en referencia a la inviolabilidad de los lugares sagrados:

Cada ciudad-Estado griega construyó su propio templo, el cual era considerado como un refugio sagrado para las personas perseguidas. Desde sus inicios la cultura griega respeta al asilo; por lo que en la antigua Grecia se extiende su práctica y adquiere carácter de verdadera institución pública. Ante dicha generalización de la institución se presentan algunas particularidades, tales como que los dioses de una ciudad estado no podían defender a un perseguido, en tanto este último fuese extranjero. En razón a ello, cada ciudad estado griega construyó su propio templo, el cual era considerado como un refugio sagrado para las personas perseguidas (Cáceres, 2015).

También en civilizaciones como la romana o azteca, el asilo se ocupaba para proteger a las personas perseguidas por delitos comunes tales como el homicidio o el abandono de la casa del amo. “En la civilización azteca, todo esclavo cuya condición se debiera a deudas o delitos, podía recuperar su libertad si alcanzaba a refugiarse en el Tecpan, el palacio real. Sólo su amo o los hijos de éste podían oponerse; ningún otro tenía derecho a impedir la acción de refugio del esclavo bajo la pena de ser considerado él mismo como tal” (Imaz, 1993, p. 53).

En la baja Edad Media, las iglesias fungían como espacios para la protección de los individuos. Como resultado de la Revolución Francesa se codifica el concepto de asilo en la Constitución de 1791, en la cual se declaró que se concedería el derecho de asilo a los extranjeros desterrados de su patria por considerarse contrarios al régimen monárquico absolutista (Mansilla, 2017).

De tal manera que el asilo, a partir del siglo XVIII se transformó en un asilo de tipo político, como un derecho reconocido a nivel constitucional y más tarde a nivel internacional. Con la llegada de la Primera Guerra Mundial, de los desplazamientos forzosos y las crisis humanitarias, adquiere un carácter político y se aplica a cualquier persona que sufra persecución.

La institución del asilo inicialmente tuvo un gran auge en los países europeos mediante la práctica, usos y costumbres surgidas de las relaciones internacionales con otros países, especialmente tratándose del asilo territorial y de manera incipiente respecto del diplomático, y luego por considerarse contrario a la soberanía e intereses de los Estados, se presenta un cambio radical casi hasta su restricción total. Por el contrario, en los países latinoamericanos se dio inicialmente la práctica

del asilo político conformando un derecho internacional consuetudinario para luego empezar un proceso de positivización con la firma de convenciones y tratados, principalmente relacionado ese proceso con el asilo diplomático: “[...] De la práctica del derecho de asilo han surgido dos clases: territorial y diplomático, los que han tenido un desenvolvimiento diverso en Europa como en América Latina” (Orjuela, 2014).

Naturaleza jurídica del asilo

La naturaleza jurídica del asilo tiene su fundamento en la competencia que ejerce cada Estado sobre su territorio, por lo que puede conceder no solamente la entrada al mismo, sino también otorgar protección mientras se habite dentro de su territorio. Sin embargo, también es importante destacar que no existe una obligación jurídica a cargo de los Estados para otorgar el asilo, pues es probable que el derecho de asilo no refleje más que la competencia del Estado para permitir al extranjero perseguido la entrada y permanencia bajo su protección en el territorio y, en consecuencia, conceder el asilo.

En suma, la naturaleza jurídica del asilo resulta ser un derecho del Estado, consagrado por su carácter discrecional y unilateral. A pesar de ser una figura reconocida por instrumentos del Derecho Internacional, el Estado no tiene la obligación jurídica de otorgarlo, aun cuando posee el derecho de proporcionarlo.

El asilo ha evolucionado como una institución jurídica relevante en la protección a causa de persecución. Gómez-Robledo Verduzco lo define como una “protección que encuentra una persona, la cual es objeto de persecuciones por parte de las autoridades de un Estado, en un Estado extranjero. No obstante, el asilo no podrá ser concedido sino en casos de urgencia, correspondiendo al Estado asilante la apreciación de dicha circunstancia” (Gómez-Robledo, 2008, p. 670-679).

Esta definición aporta elementos sustanciales para comprenderlo: en primera instancia, hace referencia a que el asilo será otorgado |a un individuo que se encuentre bajo persecución por parte de las autoridades de su Estado de origen o de un tercer Estado, lo que se deduce como una situación de riesgo constante y urgencia por salvaguardar su libertad y seguridad. Por lo tanto, el Estado será el encargado de determinar si el extranjero, en efecto, se encuentra en una situación de vulnerabilidad y persecución enfatizada.

Así, el Estado asilante fijará su apreciación a través de lo dispuesto en la Convención sobre Asilo Territorial, suscrita en Caracas, en el año 1954, en la cual se señala que, para considerar a un individuo como solicitante de asilo, la principal

característica radica en que la persecución se funde por motivos políticos, ideológicos, religiosos, etc.

La figura de asilo representa una facultad discrecional del Estado para admitir a un extranjero en su territorio (Secretaría de Relaciones Exteriores, 2016). Ello es derivado de la soberanía que cada Estado posee y que ejerce en su ámbito territorial.

Con base en ello, una vez que un Estado ha decidido admitir a un extranjero bajo la condición de *asilado*, otro Estado no tendrá la posibilidad de ejercer jurisdicción sobre éste ya que se encuentra inmerso en el territorio del Estado asilante; a su vez, éste, en su facultad de ente soberano, tiene plena supremacía territorial sobre todas las personas que se encuentren en su ámbito espacial, sean nacionales o extranjeros. Por lo tanto, en su facultad discrecional, el Estado es el que decide admitir a un extranjero en su territorio y actuar como su protector, al considerar que el individuo es objeto de persecución política.

En este orden de ideas, se puede sostener que la naturaleza jurídica del asilo es la de ser un derecho del Estado, derivado de una facultad discrecional, ya que, a pesar de estar reconocido internacionalmente, los Estados no tienen la obligación de proporcionarlo aun cuando sí tienen el derecho de otorgarlo. Para María Elena Mansilla el asilo es un derecho sólo para el Estado receptor. El derecho radica en la libertad de otorgarlo o de no otorgarlo, derecho que a su vez conlleva una obligación, la de proteger a la persona que recibe en calidad de asilado. Respecto a la persona, ésta tiene el derecho a solicitar el asilo, más no tiene derecho a exigirlo y su obligación consistirá en que, una vez aceptado, deberá someterse a las normas del Estado asilante (Mansilla y Mejía, 2017).

Clasificación del asilo

El asilo puede ser de dos tipos: el asilo político y el asilo bajo el estatuto de los refugiados (Ortega, 2018, p. 58). El asilo político puede ser territorial o diplomático, el gobierno del país receptor decide de manera discrecional otorgar o no la protección a las personas perseguidas por razones políticas y que temen por su vida, seguridad o libertad. Por ello, es una prerrogativa de los Estados. Por ejemplo, México ha dado asilo político a Rigoberta Menchú, Evo Morales, entre otros (Ortega, 2018).

El asilo diplomático es aquella prerrogativa que tienen las misiones diplomáticas de albergar y proteger a cualquier persona perseguida por razones políticas; dicha protección se le concederá dentro de un territorio ficticio, es decir, embajadas, buques de guerra, campamentos o aeronaves militares pues así se dispone

en la Convención sobre Asilo Diplomático, celebrada en Caracas en el año 1954 (Székely, 1989).

El asilo territorial es aquel que se concede, dentro de las fronteras de un Estado, a un extranjero que se encuentre en una situación de persecución política por parte de las autoridades de un Estado por actos que se consideren como delitos políticos. Este precepto se encuentra regulado por la Convención sobre Asilo Territorial, celebrada en Caracas en el año 1954 y es una muestra de reconocimiento y respeto a la soberanía de un Estado (Székely, 1989).

El asilo bajo el estatuto de los refugiados, a diferencia del asilo político, es un derecho humano y no una prerrogativa de los Estados. La Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, adoptada en 1951 tras la Segunda Guerra Mundial ofreciendo protección internacional y asistencia a las víctimas de esta, ha definido como refugiado a toda persona que:

Debido a fundados temores de ser perseguida por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas, se encuentre fuera del país de su nacionalidad y no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera acogerse a la protección de tal país; o que, careciendo de nacionalidad y hallándose, a consecuencia de tales acontecimientos, fuera del país donde antes tuviera su residencia habitual, no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera regresar a él (Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, 1951).

La categoría de refugiado es una figura que se encuentra reconocida ampliamente a nivel internacional debido a su condición de carácter humanitario y por encontrarse en perfecta concordancia con los Principios Generales del Derecho Internacional pues se inserta en la responsabilidad que los Estados guardan respecto a la promoción, protección y respeto de los Derechos Humanos, desprendiéndose de este último, la responsabilidad de proteger a la humanidad en su conjunto.

Es plausible definir este concepto, en términos genéricos, como aquella condición que presenta un individuo que huye de su Estado de origen por encontrarse en éstas circunstancias que le resultan intolerables, es decir, que su integridad física se encuentre en un riesgo constante y ello conduzca al individuo en cuestión a una situación de vulnerabilidad (Goodwin-Gill, 1996). A diferencia de lo que ocurre con la figura de asilo, el concepto de refugiado cuenta con una definición vinculada a la Declaración Universal de los Derechos Humanos, ya que el derecho de buscar asilo se consideró como un derecho humano en el artículo 14.1. También su enunciación se encuentra plasmada en la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y su Protocolo de 1967.

Bajo los parámetros de la citada Convención, del término de refugiado se desprenden elementos sustanciales que se deben observar, con rigurosidad, para otorgar el estatus de refugiado a un individuo que lo haya solicitado, a saber:

- a) Que la persona no se encuentre en su país de origen;
- b) Que la causa de la salida del país de origen atienda a temores fundados de ser perseguida;
- c) Que los motivos de la persecución sean raciales, religiosos, derivados de la nacionalidad, de la pertenencia a un grupo social o de sus opiniones políticas; y
- d) Que la persona no pueda o no quiera acogerse a la protección de su país de origen a causa de los temores fundados (Secretaría de Relaciones Exteriores, 2016).

Asimismo, el concepto de refugiado ha sido ampliado por la Declaración de Cartagena, al señalar que también tienen derecho a que se les reconozca esta condición a las personas que han huido de sus países porque su vida, seguridad o libertad han sido amenazadas por la violencia generalizada, la agresión extranjera, los conflictos internos, la violación masiva de los derechos humanos u otras circunstancias que hayan perturbado gravemente el orden público (Secretaría de Relaciones Exteriores, 2016).

Ello constata que, a diferencia de la figura de asilo, la acepción de refugiado se encuentra estrictamente regulada por instrumentos internacionales, lo que le otorga una obligatoriedad derivada del carácter volitivo de los Estados a aceptar, suscribir y ratificar lo enunciado en los citados instrumentos; es decir, todos los Estados que se hayan adherido, o, previamente, hayan ratificado, estarán de acuerdo y obligados a aplicar lo estipulado en la Convención.

Bajo este orden de ideas, resulta menester precisar que la condición de refugiado no será otorgada por los Estados bajo una carácter discrecional, sino que éstos, en razón de su categoría de sujetos de Derecho Internacional, están sujetos a la obligatoriedad de cumplir lo contraído en los instrumentos internacionales, por lo que deberán precisar de un control de convencionalidad estrictamente definido a fin de proporcionar la protección internacional que solicita el refugiado; con ello, queda precisado que la condición de refugiado no es un derecho que el Estado adquiere, sino es una obligación internacional de cumplimiento ineludible.

El asilo bajo el estatuto de los refugiados tiene su origen desde la Primera Guerra Mundial y fue una forma de proteger a las minorías raciales, étnicas y sexuales,

así como a los perseguidos políticos a raíz de la reconfiguración de los Estados europeos.

Tabla 1
Diferencia entre asilo político y refugio

Asilo político	Refugio
Es una prerrogativa de los Estados.	Es un derecho humano.
No existe un procedimiento internacional para su concesión pues el procedimiento se ha derivado del aspecto consuetudinario regional.	El procedimiento para la concesión de este estatus está regulado por instrumentos jurídicos internacionales, lo que garantiza un reconocimiento de los estándares de aplicación, así como un consenso internacional.
Los motivos de la persecución se derivan de los delitos políticos o delitos comunes con fines políticos que el sujeto haya realizado, pero también con fines humanitarios.	Los motivos de la persecución se derivan de la raza, religión, nacionalidad, pertenencia a un determinado grupo social, opiniones políticas, violencia generalizada, agresión extranjera, conflictos internos, violación masiva de derechos humanos y otras circunstancias que perturben gravemente el orden público.
Se concede sólo en casos de urgencia; es decir, cuando el individuo demuestra que, efectivamente, es perseguido y su libertad y seguridad se encuentran en riesgo.	La concesión de este estatus se dará cuando existen temores fundados de persecución.
El individuo puede estar o no en territorio del Estado asilante para solicitarlo (asilo territorial o asilo diplomático).	Es sumamente necesario que el individuo se encuentre en territorio del Estado que le otorgará el reconocimiento de refugiado.

Fuente: elaboración a partir de datos recabados de los *Lineamientos para atender solicitudes de asilo y refugio* (Secretaría de Relaciones Exteriores, 2016).

Con el fin de la Segunda Guerra Mundial y la creación de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), inició la etapa moderna del derecho internacional de los derechos humanos y el derecho de buscar asilo se consideró como un derecho humano en el artículo 14.1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos (1948). Posteriormente, en 1951 se adoptó un tratado específico en la materia: la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados.

A diferencia del asilo político, en el que la decisión de otorgarlo o no es completamente discrecional por parte del gobierno receptor, la idea que subyace en el asilo bajo el estatuto de los refugiados es que éste es un derecho humano y que los Estados firmantes de la Convención de 1951 deben otorgar la posibilidad de buscar asilo a las personas perseguidas, sin discriminación alguna o sin tomar en consideración criterios como la raza o la clase.

La institución del asilo como un derecho humano

De tal forma que, para otorgar el asilo político, el Estado actúa de acuerdo con los principios de soberanía y jurisdicción. Bajo el estatuto de refugiados, al ser este un derecho humano, el Estado sí tiene la obligación internacional de brindar trato humanitario a quien lo solicite, “la integración del asilo con estas ramas del derecho internacional y con las del derecho humanitario se ha proyectado al corazón mismo del sistema de protección de los refugiados, como es el principio de *non-refoulement*, cuyo reconocimiento como norma de *ius cogens* no se discute y que reconoce una vigencia en el ámbito de los derechos humanos carente de las restricciones que contempla a favor de los Estados el artículo 33 de la Convención de 1951” (al punto que se le ha reconocido alcance absoluto) (Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados, 2004).

Las prácticas restrictivas en materia de asilo debilitan los principios fundamentales de la protección internacional, aunado a que la costumbre internacional, recogida en diversas disposiciones del derecho internacional de los derechos humanos, del derecho internacional de los refugiados, y del derecho internacional humanitario establece que las obligaciones de respetar y garantizar los derechos humanos de las personas refugiadas no dependen de la reciprocidad internacional, ya que el cumplimiento de cualquiera de las obligaciones legales de carácter humanitario no puede depender de la inexistencia y/o inaplicación de normas convencionales por parte de los Estados involucrados en atención a su carácter absoluto, incondicional e inderogable (Instituto Interamericano de Derechos Humanos, s/f).

De acuerdo con la Opinión Consultiva emitida el 30 de mayo de 2018, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en respuesta a la consulta realizada por el Estado del Ecuador sobre “la institución del asilo en sus diversas formas y la legalidad de su reconocimiento como derecho humano de todas las personas conforme al principio de igualdad y no discriminación”, estableció que si bien esta institución

nació como una prerrogativa de los Estados, actualmente ha evolucionado como un derecho humano y se ha cristalizado así en los instrumentos internacionales.

Con el surgimiento de los catálogos de derechos humanos, el concepto tradicional del asilo evolucionó hacia su positivización como un derecho fundamental. Así, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre de 1948 fue el primer instrumento internacional en incluir el derecho de asilo en su artículo XXVII, el cual conllevó al reconocimiento de un derecho individual de buscar y recibir asilo en las Américas. Ello representó un cambio sustancial en la llamada “tradicación latinoamericana del asilo” que se asentaba sobre los conceptos de soberanía y prerrogativa estatal. Este desarrollo fue seguido a nivel universal con la adopción ese mismo año, aunque unos meses después, de la Declaración Universal de Derechos Humanos, en la cual el “derecho a buscar asilo, y a disfrutar de él, en cualquier país”, fue explícitamente reconocido en el artículo 14 a iniciativa del bloque latinoamericano (CoIDH, 2018).

En este tenor, en lo referente a la figura del asilo en el sistema interamericano, la Corte ha considerado que el derecho de “buscar y recibirlo”, se encuentra configurado como un derecho humano de protección internacional en territorio extranjero, incluyendo con esta expresión el estatuto de refugiado según los instrumentos pertinentes de las Naciones Unidas o las correspondientes leyes nacionales, y el asilo conforme a las diversas convenciones interamericanas sobre la materia (CoIDH, 2018).

De acuerdo con la Opinión Consultiva de la Corte, entre los argumentos principales a destacar son:

- No es procedente que un Estado ajeno a los instrumentos internacionales sobre asilo o con un régimen regional distinto de aquél donde se concedió el asilo, entregue a un asilado al agente de persecución, violando el principio de no devolución, bajo el argumento de que la persona asilada pierde tal condición por encontrarse en un país extraño a dicho régimen jurídico, pues no estaría cumpliendo con su obligación de proteger los derechos fundamentales de las personas que se encuentran en su territorio, independientemente de si se trata de nacionales o extranjeros.
- Dentro del asilo, los principios de igualdad y no discriminación, prohibición de la tortura y no devolución, al conformar normas pertenecientes al *ius cogens*, comportan obligaciones *erga omnes*, razón por la cual todos los Estados, sean o no Parte dentro de una determinada convención, tienen el deber de respetarlos y garantizarlos. En ese sentido, su aplicación no puede ser limitada y se deberá atender en todo caso a lo establecido por los principios de progresividad y *pro persona* (Instituto Interamericano de Derechos Humanos, s/f).

Por lo que es inadmisibles limitar el derecho de asilo y la protección derivada del mismo con base en un trato discriminatorio, ya sea por las opiniones políticas de la persona solicitante de asilo, su nacionalidad, religión, situación económica o cualquier otra, ya que ello contravendría normas inderogables del derecho internacional que son exigibles a todos los Estados, independientemente de si forman parte o no de determinado tratado vulnerando, además, otros derechos humanos como la vida, la integridad y la libertad, en contravención de la obligación general de garantizar dichos derechos sin discriminación.

Como podemos observar, en el sistema interamericano se encuentra como un derecho humano a buscar y recibir protección internacional en territorio extranjero, “incluyendo con esta expresión el estatuto de refugiado según los instrumentos pertinentes de las Naciones Unidas o las correspondientes leyes nacionales, y el asilo territorial conforme a las diversas convenciones interamericanas sobre la materia” (CoIDH, 2018).

El asilo en el derecho internacional

El derecho al asilo fue específicamente codificado con el Tratado de derecho penal internacional en 1889, hasta llegar a la adopción de la Convención sobre Asilo Territorial y la Convención sobre Asilo Diplomático, ambas en 1954 (CIDH, 2017). El desarrollo de la figura del asilo ha evolucionado de conformidad con las necesidades de la sociedad, como cualquier otra institución jurídica que busca el bienestar común de los seres humanos. Con ella, se busca como objetivo principal, la protección a la persona de graves perjuicios que le puedan ser causados, si permanece al alcance de las autoridades o de quienes pretenden someterlo, por lo que el sujeto que lo solicita busca amparo en la comunidad internacional para salvaguardarse a sí mismo.

La regulación de esta figura a nivel internacional está configurada por convenios y tratados en la materia. En algunos instrumentos universales se ha consagrado como un derecho humano, por ejemplo, el artículo 14 de la Declaración Universal de Derechos Humanos establece que “en caso de persecución, toda persona tiene derecho a buscar asilo, y a disfrutar de él, en cualquier país.” (Declaración Universal de los Derechos Humanos, 1948). Asimismo, en el sistema interamericano se le ha dado mayor tratamiento con perspectiva humanitaria, ejemplo de ello es la Opinión Consultiva OC-25/18 solicitada por Ecuador en 2018, donde la Corte Interamericana de Derechos Humanos emitió una respuesta a la consulta realizada por el Estado del Ecuador sobre la institución del asilo en sus diversas formas y la legalidad de su reconocimiento como derecho humano de todas las personas conforme al principio de igualdad y no discriminación.

Respecto al marco jurídico internacional, a continuación se señala su fundamentación:

Tabla 2
Marco jurídico internacional del derecho de asilo

Nº	Instrumentos jurídicos internacionales	Regulación en materia de asilo y refugio
1	Convenios de Ginebra sobre Derecho Internacional Humanitario y sus dos Protocolos adicionales (1949)	Arts. 23, 70, 88
2	Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948)	Art. 14
3	Convención sobre el Estatuto de los Refugiados (1951)	Presente a lo largo de todo el cuerpo jurídico
4	Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados (1967)	Presente a lo largo de todo el cuerpo jurídico
5	Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969) (Pacto de San José)	Art. 22
6	Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966)	Art. 11
7	Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966)	Arts. 12 y 13
8	Convención sobre la Condición de los Extranjeros (1928)	Arts. 1 y 6
9	Primer Congreso Sudamericano de Derecho Internacional Privado (1888)	Arts. 16, 17, 18
10	Convención sobre Asilo (1928)	Presente a lo largo de todo el cuerpo jurídico
11	Convención sobre Asilo Político (1933)	Presente a lo largo de todo el cuerpo jurídico
12	Tratado sobre Asilo y Refugio Político (1939)	Presente a lo largo de todo el cuerpo jurídico
13	Convención sobre Asilo Diplomático (1954)	Presente a lo largo de todo el cuerpo jurídico
14	Convención sobre Asilo Territorial (1954)	Presente a lo largo de todo el cuerpo jurídico
15	Declaración sobre Asilo Territorial (Resolución 2312 de la Asamblea General de Naciones Unidas).	Presente a lo largo de todo el cuerpo jurídico

Fuente: Elaboración propia.

Es importante mencionar que el principio de no devolución es considerado una norma *ius cogens*. Este principio se debe tener siempre en cuenta cuando se habla de migraciones internacionales, desplazamientos forzados, refugio y asilo, pues es de gran importancia para analizar las solicitudes de protección internacional, así como para determinar la expulsión, deportación o extradición de extranjeros (Islas, 2015).

El principio de la no devolución se encuentra señalado dentro de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951, plasmado en el artículo 33, el cual estipula la prohibición de la expulsión y no devolución cuando la vida de la persona esté en peligro, mencionando que:

1. Ningún Estado Contratante podrá, por expulsión o devoluciones, poner en modo alguno a un refugiado en las fronteras de los territorios donde su vida o su libertad peligre por causa de su raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social, o de sus opiniones políticas.
2. Sin embargo, no podrá invocar los beneficios de la presente disposición el refugiado que sea considerado, por razones fundadas, como un peligro para la seguridad del país donde se encuentra, o que, habiendo sido objeto de una condena definitiva por un delito particularmente grave, constituya una amenaza para la comunidad de tal país (Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, 1951).

Dentro de la jurisprudencia internacional relativa al asilo también destaca la Declaración de las Naciones Unidas sobre el Asilo Territorial de 1967, en la cual la Asamblea General de las Naciones Unidas estableció los principios relativos al asilo tradicional y en donde menciona que esta figura “es un acto pacífico y humanitario y que, como tal, no puede ser considerado inamistoso por ningún otro Estado”. En este sentido, también defiende el principio humanitario de la no devolución, haciendo énfasis en los artículos 13 y 14 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, los cuales hacen referencia al derecho de salir de cualquier país, regresar al de residencia y a buscar asilo (Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados, s/f).

Finalmente, la Convención de las Naciones Unidas contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruels, Inhumanos o Degradantes en su artículo tercero señala que “ningún Estado Parte procederá a la expulsión, devolución o extradición de una persona a otro Estado cuando haya razones fundadas para creer que estaría en peligro de ser sometida a tortura”. Dentro de este mismo artículo se menciona que para determinar esas razones, se deben tomar en cuenta todas las consideraciones pertinentes,

incluyendo “la existencia en el Estado de que se trate de un cuadro persistente de violaciones manifiestas, patentes o masivas de los derechos humanos.” (Organización de las Naciones Unidas, 1948).

El asilo en América Latina

En el ámbito latinoamericano, el asilo se ha reconocido en diversos instrumentos internacionales. En la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre de 1948, el artículo 27 reconoce que: “toda persona tiene el derecho de buscar y recibir asilo en territorio extranjero, en caso de persecución que no sea motivada por delitos de derecho común y de acuerdo con la legislación de cada país y con los convenios internacionales” (Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, 1948). En el artículo 7 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969, se establece que “toda persona tiene el derecho de buscar y recibir asilo en territorio extranjero en caso de persecución por delitos políticos o comunes conexos con los políticos y de acuerdo con la legislación de cada Estado y los convenios internacionales.” (Convención Americana sobre los Derechos Humanos, 1969).

Se ha generalizado la idea de que el asilo se refiere al sistema latinoamericano establecido por no menos de diez tratados sobre asilo y extradición, y que refugio se refiere al sistema de las Naciones Unidas. Resulta interesante recordar que sólo en América Latina se hace esta supuesta diferenciación entre conceptos y sistemas, pues en el resto del mundo se habla de asilo y de solicitantes de asilo.

Al respecto de ello:

La principal contribución del derecho internacional de derechos humanos a la protección de los refugiados ha sido precisamente subsanar la situación que se acaba de describir: la falta de reconocimiento del asilo como un derecho humano de alcance universal ha sido compensada por la adopción de normas internacionales jurídicamente vinculantes de alcance regional. El artículo 22 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos reconoce el derecho de toda persona de ‘buscar y recibir asilo’ (Nogueira, 2013).

El concepto de asilo logró insertarse y consagrarse en el continente americano, siguiendo una tradición apegada al respeto y promoción del Derecho Internacional. América Latina precisó de una clasificación en torno a la figura de asilo, la cual tuvo por objeto la inserción de este concepto en el derecho común latinoamericano; ello formó parte de un proyecto de evolución, incluso transformación, hacia un nuevo derecho público en la región (Von Bogdandy, 2014). Ante ello, se celebró una serie

de Convenciones de las cuales se desprendieron dos categorías de asilo, comunes a los sistemas jurídicos latinoamericanos: el asilo diplomático y el asilo territorial.

La tradición jurídica latinoamericana de asilo ha tenido importantes aportaciones en la legislación internacional para la institución de asilo, tanto para el diplomático como para el territorial. En el ámbito internacional, el asilo territorial y el refugio son dos instituciones análogas; una aparece en 1889 dentro del marco jurídico latinoamericano desarrollado por los subsecuentes convenios interamericanos en la materia; la otra, en el marco jurídico universal de las Naciones Unidas, emanado de la Convención de 1951 y su Protocolo de 1967; pertenecen, por tanto, a una evolución histórica regional distinta, pero jurídicamente complementarias (Cornejo, 2005).

La institución del asilo en el derecho mexicano

Históricamente, México ha sido un país fraterno con las personas que a raíz de diversos contextos y situaciones se han visto orilladas a abandonar su país de origen. Como ejemplo de lo anterior resaltan los años treinta, cuando México abrió sus puertas a las y los españoles que huían de la Guerra Civil, los años setenta con las y los sudamericanos que huyeron de las dictaduras militares, y los años ochenta con las y los guatemaltecos que se vieron perjudicados por el conflicto armado. A raíz de lo anterior, en 1980 se creó la Comisión Mexicana de Ayuda a Refugiados, la cual se encarga de atender las necesidades de las y los refugiados. Dicha Comisión está integrada por las secretarías de Gobernación, Relaciones Exteriores y del Trabajo y Previsión Social (Islas, 2015).

De igual forma y con la finalidad de brindar apoyo y mejor asistencia en la materia, en 1982 México, en colaboración con el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR), acordó el establecimiento de una representación de dicho organismo internacional en el país. Teniendo en consideración el recorrido histórico antes mencionado, así como el desarrollo en la cooperación y en las estrategias en lo relativo al refugio, la jurisprudencia mexicana señala cuatro tipos de protección en el país: refugio, protección complementaria, asilo territorial y asilo diplomático. Sin embargo, y contrario a la recomendación del ACNUR, México cuenta con diversos procedimientos para determinar si se otorga o no la protección a los solicitantes de asilo, los cuales son mencionados a continuación (Islas, 2015).

En el caso del Estado mexicano, la figura del asilo y refugio se encuentran consagrados en el artículo 11 de la Constitución Política donde se establece que “toda

persona tiene derecho a buscar y recibir asilo. El reconocimiento de la condición de refugiado y el otorgamiento de asilo político, se realizarán de conformidad con los tratados internacionales. La ley regulará sus procedencias y excepciones.” (CPEUM, 2023).

Retomando la redacción del segundo párrafo del artículo mencionado, el primer aspecto que salta a la vista es que se hace referencia a dos figuras jurídicas, a saber, “asilo” y “refugio”, ambas, partes integrantes del derecho internacional de protección de la persona humana que se distinguen por ser instituciones jurídicas con una vocación predominantemente humanitaria. Conviene precisar que sólo en América Latina se hace esta supuesta diferenciación entre conceptos y sistemas, pues en el resto del mundo se habla de asilo y de solicitantes de asilo, siendo que este concepto abarca el contenido de ambas figuras.

La tradición del Estado mexicano de brindar protección a extranjeros que se encuentran bajo una condición de persecución por parte de su Estado de origen o huyen del mismo por su raza, religión, nacionalidad u opiniones políticas, es de larga data. Por ello, México ha sido reconocido internacionalmente por su práctica humanitaria de brindar asilo y refugio; por ejemplo, en el siglo XIX, el gobierno mexicano brindó protección a miembros del grupo originario Kikapú quienes huían de la persecución que enfrentaban en Estados Unidos (Mager, 2006).

No obstante, el ámbito internacional carecía de una regulación jurídica concisa de las figuras de asilo y refugio, lo cual repercutió en el derecho interno mexicano. Al no poseer cánones específicos evocados a determinar la correcta aplicación de las condiciones de asilo y refugio, los Estados determinaban, a partir de criterios unilaterales, si se otorgaba o no la protección de aquellos extranjeros que así lo solicitaban. Ante esta situación, el continente americano, con el espíritu humanista que lo caracteriza, se ocupó de regular y aplicar la institución de asilo (Mansilla y Mejía, 2017). Empero, tal como se enuncia, la regulación se evocó exclusivamente a la figura de asilo, aduciendo a la figura de refugiado como un equivalente a un asilado.

Ello determinó la travesía que se habría de evocar para constituir una regulación jurídica pertinente en torno a la figura de asilo, iniciando las gestiones en el ámbito internacional para que, de esta manera, posteriormente se introdujera a los sistemas jurídicos internos, armonizando este precepto con la legislación interna.

El desarrollo de un derecho convencional inició con la Convención sobre Asilo, suscrita en La Habana en 1928. En el marco de la Sexta Conferencia Internacional Americana se llevó a efecto esta convención, la cual fue signada por el Estado mexicano en febrero de 1928, entrando en vigor en marzo de 1929, tras su publicación en el *Diario Oficial de la Federación*. Con ello se da comienzo a la inserción del

precepto de asilo en el marco jurídico mexicano; no obstante, la armonización entre derecho interno y derecho internacional no fue atendida.

Tratando de coadyuvar a la especialización de la terminología a fin de esclarecer las posibles incertidumbres surgidas tras la primera convención, se celebró, en el marco de la Séptima Conferencia Internacional Americana, la Convención sobre Asilo Político, la cual fue suscrita por el Estado mexicano, incorporando, laxamente, los efectos de ésta en el ordenamiento jurídico interno. Empero, las citadas convenciones no tuvieron un efecto directo en los Estados signatarios, por lo cual se determinó incentivar la celebración de una Convención que tuviera efectos vinculantes hacia los Estados que la suscribieran.

De esta voluntad por concebir una regulación precisa y vinculante, derivaron dos convenciones que otorgarían una diferenciación en torno a la figura de asilo. Así, la Convención sobre Asilo Territorial de 1954 y la Convención sobre Asilo Diplomático, del mismo año, proporcionaron una correcta definición de ambos preceptos, coadyuvando a una aplicación concisa y eficaz del término; México firmó y ratificó ambas convenciones, sin embargo, no se refrendó la armonización entre el Derecho Internacional y el derecho mexicano, por lo que no se aludió a la figura de asilo en el texto constitucional mexicano.

Aunado a lo expuesto anteriormente, la condición de refugiado no se concibió, jurídicamente, sino hasta el año 1951. La comunidad internacional comenzó a tomar en cuenta esta situación cuando el fenómeno de los refugiados se agudizó tras las dos guerras mundiales; después de estas conflagraciones bélicas, el saldo de personas desplazadas de su lugar de origen alcanzó cifras exorbitantes. Por lo tanto, la Asamblea General de Naciones Unidas, a través de la Resolución 428 (V), acordó el funcionamiento de la Oficina de las Naciones Unidas para los Refugiados en diciembre de 1950 (Rea, 2016).

Para 1951, se determinó la celebración de un instrumento jurídico que proporcionara la obligatoriedad del cumplimiento de protección hacia los individuos que se encontraran en la condición de refugiado por condiciones ajenas a su desarrollo. Así, la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados tuvo su génesis como un documento de índole convencional que tendría efectos vinculantes y otorgaría la obligatoriedad de cumplimiento a los Estados signatarios del mismo. El Estado mexicano tuvo a bien firmar el documento, sin embargo, sus disposiciones no entraron en vigor para México sino hasta la década de 1980, es decir, poco más de treinta años, los preceptos de la convención no tuvieron efectos al interior del territorio nacional.

Sin duda, el Estado mexicano ha logrado obtener un reconocimiento internacional por su tradición humanitaria tan excelsa en lo tocante a la protección de la

vida, libertad y dignidad de los individuos. En el ejercicio de una política legislativa humanista, México ha dispuesto de disposiciones migratorias que regulan la situación de los extranjeros cuando éstos se encuentran en una condición de vulnerabilidad y riesgo constante (Mansilla y Mejía, 2017); para ello, el Estado mexicano ha aprestado la Ley de Migración, la Ley General de Población y el Acuerdo por el cual se crea la Comisión Mexicana de Ayuda a Refugiados, siendo esta última la única referencia que se tiene sobre la armonización entre el Derecho Internacional y el derecho interno mexicano.

No obstante, a pesar de estas disposiciones, el Estado mexicano tuvo una recepción de larga data en lo tocante a la creación de mecanismos de control de la convencionalidad, los cuales permitieran la correcta armonización de lo enunciado en los instrumentos de Derecho Internacional referentes al asilo y refugio, y el derecho interno mexicano pues, en principio, hay una obligación de aplicar el Derecho Internacional a los sistemas jurídicos internos cuando el Estado ha manifestado su voluntad en signar instrumentos internacionales, lo que le confiere una obligatoriedad y responsabilidad internacional.

En este orden de ideas, el asilo y la condición de refugiado proceden en México de acuerdo con los tratados que ha suscrito (Mansilla y Mejía, 2017); asimismo, es menester señalar que, a través de esta procedencia, es plausible la aplicación del Derecho Internacional pues, en virtud del principio *pacta sunt servanda*, hay una obligación de los Estados de cumplir con la normatividad internacional (Becerra, 2017). La evolución e inserción del precepto de asilo y la condición de refugiado en el derecho mexicano, es plausible comprenderlas a partir de las disposiciones surgidas en el orden jurídico internacional, las cuales fueron incluidas y armonizadas a través de un control de la convencionalidad, ampliando, con ello, la doctrina jurisprudencial.

En el marco jurídico internacional, México se sumaría muy tarde a los acuerdos interamericanos en materia de asilo y a los tratados suscritos en el seno de las Naciones Unidas y participaría hasta el año de 1928, con la adhesión a la Convención de La Habana, de los acuerdos latinoamericanos en materia de asilo, que ya se desarrollaban en la región desde 1889.

Por ello, el Estado mexicano adoptó la definición que ofrece la Convención de Ginebra sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951,¹ la cual dicta que el término refugiado se aplicará a toda persona que “debido a fundados temores de ser

¹ Fue adoptado en razón de que México es miembro de dicha Convención y como Estado sujeto de Derecho Internacional, es menester cumplir y velar por las resoluciones emanadas de la misma.

perseguido por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a un determinado grupo social u opiniones políticas se encuentre fuera del país de su nacionalidad y no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera acogerse a la protección de su país; o que careciendo de nacionalidad y hallándose, a consecuencia de tales acontecimientos, fuera del país donde antes tuviera su residencia habitual, no pueda o, a causa de dichos temores no quiera regresar a él”.

Sin embargo, a partir de 2011, con la reforma constitucional en materia de derechos humanos, en el artículo 11 de la Constitución Política de México se precisó que “en caso de persecución, por motivos de orden político, toda persona tiene derecho de solicitar asilo; por causas de carácter humanitario se recibirá refugio. La ley regulará sus procedencias y excepciones” (CPEUM, 2023). Antes de esta reforma, se mantenía en su redacción original; con esta, se incorporaron las figuras de asilo y refugio.

Además, el artículo 1 también reconoce de manera amplia el derecho de toda persona de gozar de los derechos reconocidos por el Estado mexicano en la misma y en los instrumentos internacionales suscritos por éste. Ante lo cual, los desplazados de sus territorios, independientemente de su condición jurídica, gozan de los derechos humanos y de su protección por parte del Estado mexicano.

De esta manera, se determinó la creación de una ley que permitiera regular lo dispuesto en el párrafo segundo del artículo 11 constitucional. Así, la Ley sobre Refugiados, Protección Complementaria y Asilo Político tuvo su génesis con el objeto de regular con mayor precisión los términos de asilo y la condición de refugiado. Los aspectos migratorios de asilo y refugio son regulados por la Ley de Migración y su Reglamento.

Esta Ley representa un giro y aporte novedoso en materia jurídica, dado que se renueva y adhieren principios importantes para la protección del individuo: principios de movilidad humana e interculturalidad para que, a su vez, se dé paso a cada vez más un espectro de inclusión. Se refiere específicamente a la interculturalidad sobre el principio que permite que se asegure una inclusión igualitaria en sociedades que son culturalmente diversas. Asimismo, promueve que se desarrolle un acercamiento y engarzamiento de personas cuyos orígenes son distintos.

Por consiguiente, el marco jurídico mexicano fue objeto de una transformación copérmica, en vista que la invocada Ley atendería cuestiones como lo son los criterios para poder conceder el asilo político, de la mano con el establecimiento de las bases para que se dote de la condición de refugiado. Todo ello en irrestricto apego al respeto de los derechos humanos y en concordancia con la movilidad humana, es decir, el interés que existe en las personas de residir en otro lugar (Gobierno de México, s/f).

Tabla 3
Asilo y refugio en la regulación jurídica mexicana

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
Ley sobre Refugiados, Protección Complementaria y Asilo Político
Reglamento de la Ley sobre Refugiados, Protección Complementaria y Asilo Político
Ley de Migración
Reglamento de la Ley de Migración
Ley de Nacionalidad
Reglamento de la Ley de Nacionalidad
Constitución Política de la Ciudad de México
Acuerdo por el que se crea con carácter permanente una Comisión Intersecretarial para estudiar las necesidades de los refugiados extranjeros en el territorio nacional, que se denominará Comisión Mexicana de Ayuda a Refugiados.
Acuerdo por el que se delegan facultades para ejercer las atribuciones en materia de Refugiados y Protección Complementaria previstas en la Ley sobre Refugiados y Protección Complementaria.

Fuente: Elaboración propia.

Conclusiones

El asilo es una institución jurídica que tiene por objeto la protección de un individuo que huye de su país para salvaguardar su integridad en otro territorio. Este puede ser de dos tipos: el asilo político o bajo el estatuto de refugiados. En el primero, el Estado del país receptor decide de manera discrecional el otorgar o no la protección internacional a las personas perseguidas por razones políticas y que temen por su vida, seguridad o libertad. En el segundo, como un derecho humano que los Estados firmantes de la Convención de 1951 deben otorgar sin discriminación alguna, en cumplimiento de sus obligaciones internacionales.

De la interpretación convencional podemos rescatar que un elemento fundamental es la “persecución” objeto del solicitante. Que si bien una persona perseguida tiene el derecho de solicitarlo y de recibirlo (en el sistema interamericano), éste se configura como una facultad discrecional del Estado en el marco de su soberanía.

El alcance específico de la protección internacional que un Estado pueda o esté obligado a dar, dependerá en cada caso de los compromisos internacionales que haya asumido ese Estado.

La utilización del término asilo o el término refugio también dependerá del contexto convencional en el que esa protección se enmarque, aunque no parece que sea tan importante que se use uno u otro término mientras que el Estado cumpla con sus obligaciones internacionales. Igualmente, el Estado decide, de modo interno, organizar un sistema unitario de protección internacional o, por el contrario, establecer cauces diferentes (por ejemplo, uno para quienes solicitan protección bajo determinada convención de la tradición latinoamericana y otros para quienes solicitan protección bajo la Convención de 1951), es una cuestión que, aunque por supuesto tiene gran relevancia práctica desde el punto de vista del solicitante de protección, es irrelevante desde la perspectiva internacional mientras el Estado cumpla con sus obligaciones en la extensión debida.

En los distintos instrumentos, las figuras de asilo y refugio están determinadas de acuerdo con el sistema que las integra. Si bien se ha indicado que la diferencia entre uno y otro es que el asilo se otorga para proteger a una persona que es perseguida por delitos políticos, mientras que el refugio tiene una finalidad protectora más amplia que comprende a cualquier persona perseguida.

México se ha caracterizado por su tradición en materia de protección de asilo como un Estado incluyente y solidario, cuyas puertas han estado abiertas para quienes han tenido la necesidad de abandonar sus países de origen por diversos motivos; también es cierto que la recepción de estos ha sido a través de criterios de selección para elegir a quién otorgar o no el asilo en el marco de las políticas migratorias que implementan los gobiernos en turno.

Resumen esquemático del capítulo 8

LA INSTITUCIÓN JURÍDICA DEL ASILO: ORIGEN, EVOLUCIÓN Y ALCANCES COMO DERECHO HUMANO

- De acuerdo con el derecho internacional y nacional, toda persona tiene **derecho a salir y entrar a su país de residencia**.
- Sin embargo, el Estado es el encargado de determinar, en su **facultad soberana**, quién entra y bajo qué condiciones.

ASILO

- Institución jurídica de protección que un Estado concede a un individuo que huye de su país y busca protección o refugio en otro territorio.
- Hay dos tipos de asilo: el **diplomático** y el **territorial**.

REFUGIO

- Condición que presenta un individuo que huye de su Estado de origen por encontrarse en circunstancias que ponen en riesgo constante su integridad física, generando una situación de vulnerabilidad.



¿QUÉ HAY SOBRE EL ASILO Y EL REFUGIO?



- Se brinda protección mediante dos instituciones jurídicamente reconocidas: el **asilo** y la condición de **refugiado**.
- El Estado puede otorgar cualquiera de las dos anteriores, pero también denegarlas.

INSTRUMENTOS JURÍDICOS INTERNACIONALES QUE REGULAN EL ASILO Y EL REFUGIO

- Art. 27. Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (1948);
- Art. 14.1. Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948);
- Convención sobre el Estatuto de los Refugiados (1951);
- Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados (1967);
- Convención sobre la Condición de los Extranjeros (1928), entre otros.

PRINCIPIO DE NO DEVOLUCIÓN

- Es una norma ***ius cogens***.*
- Está regulado en el art. 33 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados.
- Señala la prohibición de la expulsión de una persona cuando la vida de ésta se encuentra en peligro.

ASILO Y REFUGIO EN MÉXICO

- Se encuentran en el **art. 11** de la Constitución Política de México.
- México ha sido reconocido internacionalmente por su **práctica humanitaria** de brindar asilo y refugio.



*Norma imperativa del derecho

Actividad de aprendizaje

- **Objetivo:** analizar la institución jurídica del asilo, su origen, evolución y alcances.
 - **Instrucciones:** completa las oraciones con la palabra faltante conforme a lo presentado en el texto.
1. El derecho de las personas de poder salir y regresar a su país, se encuentra establecido en el derecho _____ y el derecho _____.
 2. Por su parte, el _____ es una _____ jurídica que busca la protección de un Estado concedida a un individuo que huye de su país y busca protección.
 3. Respecto al ámbito latinoamericano, el asilo se ha reconocido en instrumentos internacionales como: la Declaración Americana de los _____ y _____ del Hombre de _____, en su artículo _____.
 4. La figura de asilo representa una facultad _____ del Estado.
 5. Existe la institución del asilo _____ y _____.
 6. El refugio es una _____ contraída por los Estados.
 7. El principio de la _____ se encuentra señalado dentro de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951.
 8. En el artículo 11 de la Constitución Política de _____ se precisó que “en caso de persecución, por motivos de orden político, toda persona tiene derecho de solicitar asilo; por causas de carácter humanitario se recibirá _____”.
 9. La figura del “refugio”, el 27 de enero de 2011 se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* en la Ley sobre _____ y _____ Complementaria.
 10. En _____ se creó la Comisión Mexicana de Ayuda a Refugiados.

Actividad de autoevaluación

- **Instrucciones:** de acuerdo con el texto, elige en cada planteamiento si es Verdadero o Falso.
1. El asilo es una obligación contraída por los Estados.

Verdadero

Falso

2. El principio de no devolución es una norma imperativa del Derecho (*ius cogens*)

Verdadero Falso

3. Al solicitar el refugio a algún Estado, es necesario que la persona que lo solicite esté dentro del territorio del Estado que lo otorgará.

Verdadero Falso

4. No hay un procedimiento internacional para la concesión de la figura del asilo; esta concesión se basa en las prácticas consuetudinarias regionales. Además, no es necesario que la persona que solicita el asilo se encuentre dentro del Estado al que lo solicita.

Verdadero Falso

5. El Estado no cuenta con la facultad soberana de determinar quién entra a su territorio y en qué condiciones.

Verdadero Falso

6. El asilo territorial es la prerrogativa que tienen las misiones diplomáticas de albergar y proteger a cualquier persona perseguida por razones políticas.

Verdadero Falso

7. Se entiende como refugio a la condición que presenta un individuo que huye de su Estado de origen dado que su integridad física se encuentra en constante riesgo y lo conduce a una situación de vulnerabilidad.

Verdadero Falso

8. El asilo y el refugio surgen por la imperante necesidad de dar solución a una problemática de corte social.

Verdadero Falso

9. El sistema universal y el sistema de la tradición latinoamericana son sistemas de protección de personas perseguidas.

Verdadero Falso

10. La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su artículo 21, establece el derecho de solicitar asilo.

Verdadero Falso

Fuentes de consulta

- Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (1951). *Convención sobre el Estatuto de los Refugiados*: ONU.
- Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (2023). *Tendencias globales, desplazamiento forzado en 2020*: ACNUR.
- Arlettaz, F. (2016). *Naturaleza y alcance del asilo en el sistema interamericano de Derechos Humanos*. Revista Ius et Praxis, N° 1.
- Becerra, M. (2017). *El control de la aplicación del derecho internacional*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM.
- Cáceres, C. (2015). *Estudio jurídico del denominado derecho de asilo desde la perspectiva del Derecho Internacional*. Perú: Universidad de Piura.
- Cámara de Diputados (2023). *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*.
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2015). *El derecho a buscar y recibir asilo, movilidad humana en estándares interamericanos*: OEA.
- Cornejo, A. (2005) *El asilo jurídico. Análisis histórico y perspectivas*. Departamento de Derecho. Universidad de las Américas, Puebla.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos (2018). *Opinión Consultiva OC-25/18 de 30 de mayo de 2018 solicitada por la República del Ecuador*. CoIDH.
- Franco, L. (2004). *El asilo y la protección internacional de los refugiados en América*: ACNUR.
- Gobierno de México (s/f). *Ley sobre Refugiados, Protección Complementaria y Asilo Político*.
- Gómez-Robledo, A. (2008). *Derecho Internacional: temas selectos*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM.
- Goodwin-Gill, G. (1996). *The refugee in international law*: Oxford University Press.
- Imaz, C. (1993). *El asilo diplomático en la política exterior de México*. México: Revista Mexicana de Política Exterior.
- Instituto de Investigaciones Jurídicas (2019). *La protección de la institución del asilo en el sistema interamericano de derechos humanos*: Biblioteca Jurídica Virtual.
- Instituto Interamericano de Derechos Humanos (s/f). *Asilo y su reconocimiento como derecho humano en el sistema interamericano de protección*. Instituto Interamericano de Derechos Humanos, sitio oficial. Consultado en: <https://justicia.iidh.ed.cr/component/content/article/86-asilo-y-su-reconocimiento-como-derecho-humano-en-el-sistema-interamericano-de-proteccion?catid=39:asilo&Itemid=156>

- Islas, A. (2015). *Asilo y Condición de Refugiado en México. Colección sobre la Protección Constitucional de los Derechos Humanos*. México: CNDH.
- Mansilla, M. (2016). *Convención de Ginebra de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM.
- Mansilla y Mejía, M. (2017). El Derecho de Asilo. *Revista de la Facultad de Derecho*, Tomo LXVII, Número 268. México: Facultad de Derecho, UNAM.
- Mager, E. (2006). *Kikapú: Pueblos Indígenas del México contemporáneo*. Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas.
- Nogueira, B. (2013) *El asilo en la práctica de los Estados de América Latina y África*. ACNUR.
- Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (s/f). *Formato informativo No. 20, los derechos humanos y los refugiados*: ACNUR.
- Organización de las Naciones Unidas (1984). *Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes*: ONU.
- Organización de las Naciones Unidas (1948). *Declaración Universal de las Naciones Unidas*: ONU.
- Organización de los Estados Americanos (1948). *Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre*: OEA.
- Organización de los Estados Americanos (1969). *Convención Americana sobre Derechos Humanos*: OEA.
- Orjuela, L. (2014). *Análisis de la Evolución del Asilo Diplomático*. Colombia: Facultad de Ciencias Políticas y Relaciones Internacionales-Pontificia Universidad Javeriana.
- Ortega, E. (2018). *Niños, niñas y adolescentes solicitantes de asilo en México: una crítica a los defectos del procedimiento para el reconocimiento de la condición de refugiado*. Boletín Mexicano de Derecho Comparado, Vol. 51, No. 152.
- Rea, S. (2016). *Retos actuales en la implementación de la ley sobre refugiados y protección complementaria en México: identificación, admisión y acceso al procedimiento de asilo*: Anuario Mexicano de Derecho Internacional.
- Secretaría de Relaciones Exteriores (2016). *Lineamientos para atender solicitudes de asilo y refugio*. México: Secretaría de Relaciones Exteriores.
- Székely, A. (1989). *Instrumentos fundamentales de derecho internacional público. Tomo I*. Universidad Nacional Autónoma de México. México.

Von Bogdandy, A. (2014). *Ius Constitutionale Commune Latinoamericanum. Una aclaración conceptual*. México: Universidad Nacional Autónoma de México.

Recursos y materiales complementarios

Estévez, A. (2021). *Del refugiado al migrante forzado: la legalización del migrante desechable*. México: Nómadas.

Hernández, A. (2006). *La institucionalización de las políticas de asilo y refugio en México*. Revista de Investigación Social. México: Instituto de Investigaciones Sociales, UNAM.

Holzer, V. (2012). *La Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y la protección de las personas que huyen de conflictos armados y otras situaciones de violencia*: ACNUR.

Imaz, C. (1997). *La práctica del asilo y del refugio en México*. Potrerillos.

Instituto para la Seguridad y la Democracia (2013). *Diagnóstico del Instituto Nacional de Migración: hacia un sistema de rendición de cuentas en pro de los derechos humanos de las personas migrantes en México*: Insyde.

Martínez, N. (2012). *Asilo, refugio y exilio*. Argentina: Revista de la Facultad de Ciencias Económicas y Jurídicas, 2(2).

Ortega, E. (2022). *El asilo como derecho en disputa en México. La raza y la clase como dispositivo de exclusión*: UNAM.

Pérez, L. (2010). *La protección internacional de los refugiados: el refugio en México*. Revista de Relaciones Internacionales de la UNAM, UNAM.

Roja, C. (2015). *La política de asilo en México: una perspectiva crítica*. México: Revista Divergencia, (6).

CAPÍTULO 9

Estado y seguridad pública en México: nuevos enfoques sobre el sistema penitenciario

ADOLFO CHRISTIAN CASTRO SOLÍS*

Resumen

El sistema penitenciario comprende varios centros de reclusión que albergan personas privadas de la libertad en calidad jurídica de procesados y sentenciados, muchos de ellos serán prisioneros por años o décadas. Respecto a ello, en México se propicia la reinserción social de los mismos con base en los derechos humanos. El Estado, a través del poder ejecutivo, se encarga de la administración penitenciaria, por lo que resulta importante analizar el régimen de reclusión, su evolución histórica y las diferencias entre el enfoque tradicional y el de asociaciones público-privadas.

Introducción

El presente capítulo “Estado y seguridad pública en México: nuevos enfoques sobre el sistema penitenciario” tiene como objetivos analizar las características y estructura de las prisiones federales en México a la luz de las reformas constitucionales en materia de ejecución de las penas; identificar los enfoques que permean y diseñan los procesos de reinserción social, a través de una revisión teórica conceptual y de normas nacionales e internacionales.

Para su desarrollo, el trabajo se divide en seis subtemas: Delimitando el concepto; El Estado y la función de seguridad pública; Surgimiento de los sistemas penitenciarios; Sistema penitenciario en el siglo XXI; Enfoques sobre el sistema penitenciario;

* Académico en la Facultad de Ciencias Políticas y Sociales de la UNAM y en la Universidad Rosario Castellanos de la Ciudad de México. Núm.Orcid: <https://orcid.org/0000-0001-5420-6117> Correo electrónico: accs.irc@gmail.com

Marco jurídico en seguridad y sistema penitenciario. Por último, se incluyen unas reflexiones finales.

En la actualidad existe la necesidad de impulsar la investigación en el sistema penitenciario, cuestión que no debe soslayar la academia. Gran parte de la población carcelaria es vulnerable por el hecho de estar recluida bajo la custodia de oficiales en prevención penitenciaria. Existen grupos aún más vulnerables como las personas indígenas, madres y mujeres embarazadas, personas con discapacidad, con una identidad sexual diferente, etcétera. Por ello, al gobierno le corresponde la implementación y organización de instituciones y la adecuada protección de las personas para garantizar su seguridad.

Finalmente, en el presente trabajo se busca enriquecer el conocimiento del Estado, la sociedad y el Derecho en el campo de las Ciencias Sociales a través de estas aportaciones al tema de sistema penitenciario, por lo que es un trabajo cualitativo y de carácter documental basado en una revisión exhaustiva de bibliografía y hemerografía, así como de páginas gubernamentales.

Delimitando el concepto

Actualmente, el Estado es responsable de velar por la seguridad pública, promover el fortalecimiento del Estado de Derecho y proteger los derechos humanos de las personas. De esta forma, se genera una relación entre organización, convivencia, delito y pena, características esenciales para el orden social. Orellana explica acerca del eje rector para el establecimiento y mantenimiento del orden público y social, citando en sus escritos a Hobbes, “quien refirió que el objetivo de lograr la paz y seguridad es una función a cargo del soberano” (Orellana, 2016). En el siglo XXI, el ente estatal, en sus diferentes órdenes de gobierno, debe diseñar planes gubernamentales para la reinserción social de las personas en reclusión.

¿Qué entendemos por seguridad y Estado? Respecto al primero, el Dr. Vargas señala que “es una necesidad de las personas y los grupos humanos, así como un derecho inalienable del hombre y las naciones; el segundo es un conjunto de instituciones que conforman una sociedad organizada en términos políticos, jurídicos y administrativos que persigue determinados fines mediante acciones concretas” (Vargas, 2021). Conforme a lo anterior, se puede deducir que el ente estatal debe implementar políticas de gobierno o políticas públicas, siendo que la seguridad es un principio fundacional del Estado y una prioridad central que existe para proporcionar paz y tranquilidad a la sociedad, no hay Estado sin policía.

Tradicionalmente, el Estado diseña políticas públicas o estrategias nacionales para el combate a la delincuencia con el fin de ofrecer protección a las personas tanto en su integridad física como en su patrimonio; desde una perspectiva punitiva endurece las penas existentes o bien crea nuevos tipos penales. Por consiguiente, es garante del orden en los espacios públicos y abarca desde las sanciones administrativas hasta la privación de la libertad de las personas. Asimismo, la Constitución reconoce en su artículo 21 la función de la seguridad pública, misma que es imputable a la Federación, Estados y municipios¹. La última reforma se sitúa en marzo de 2019, donde se reconoce a la Guardia Nacional como una institución de carácter civil; además, deberán coordinarse con el ministerio público, instituciones policiales y del sistema penitenciario de todos los niveles de gobierno para cumplir con los fines de salvaguarda de las personas en México.

El Estado y la función de seguridad pública

Por lo tanto, el Estado tiene la responsabilidad de establecer y aplicar tantas leyes necesarias a fin de prevenir y combatir la violencia, el crimen organizado y la delincuencia. Le corresponde proteger la integridad física y la seguridad de las personas, además de sus bienes y derechos. Se debe contar con instituciones especializadas para garantizar la paz pública como los cuerpos policiales, las fuerzas armadas, los servicios de inteligencia, los centros de reclusión y otras agencias de seguridad de carácter privado.

Del mismo modo, es esencial establecer políticas públicas y programas que promuevan la prevención del delito en todos sus niveles primarios, secundarios y terciarios a fin de disminuir la violencia generalizada, principalmente en zonas rurales o municipios donde la presencia y actuación de los policías municipales se ve rebasada por los grupos criminales. Para lograr una sociedad segura y justa, es fundamental coordinar acciones de manera efectiva para la prevención del delito, el castigo a los

¹ “La seguridad pública es una función del Estado a cargo de la Federación, las entidades federativas y los Municipios cuyos fines son salvaguardar la vida, las libertades, la integridad y el patrimonio de las personas, así como contribuir a la generación y preservación del orden público y la paz social; esto en conformidad con lo previsto en la Constitución y las leyes en la materia. La seguridad pública comprende la prevención, investigación y persecución de los delitos, además de la sanción de las infracciones administrativas en los términos de la ley y en las respectivas competencias que esta Constitución señala. La actuación de las instituciones de seguridad pública se regirá por los principios de legalidad, objetividad, eficiencia, profesionalismo, honradez y respeto a los derechos humanos reconocidos en esta Constitución”.

delincuentes y la reintegración de éstos en la sociedad para así propiciar la paz, estabilidad y protección de las personas.

Las instituciones gubernamentales, en el ámbito penitenciario y en todos los niveles de gobierno, tienen la tarea de reintegrar a las personas privadas de la libertad en la sociedad. Las cárceles alrededor del mundo forman parte del sistema de seguridad pública, por lo que es deber del Estado regular, moldear y estabilizar el sistema penitenciario y proteger los derechos de las personas reclusas.

Surgimiento de los sistemas penitenciarios

En el ámbito del penitenciarismo convergen diversos regímenes que dan autenticidad, estilo y características que sellan el actuar de los gobiernos, tanto en su administración interna como en el proceso de reinserción social.

A continuación, los principales sistemas o regímenes de prisión.

1. Pennsylvania o filadélfico

Los antecedentes se remontan a los días de la colonia británica. En Pennsylvania, William Penn propuso la abolición de la tortura, las mutilaciones, los castigos corporales, azotes y tomentos por el encarcelamiento. Sin embargo, para 1718, la Corona inglesa cambió la ley para obligar a la región de Pennsylvania a regresar a los brutales castigos. Posteriormente, con la declaración de independencia se modificó la ley para abolir los azotes y tratos crueles e inhumanos. No obstante, a finales de 1793 se construyeron 16 celdas de aislamiento con las siguientes características: “Aislamiento celular o continuo, inexistencia de trabajo y silencio total” (Vega, 1972) convirtiéndose en el primer régimen de aislamiento absoluto que se propagaría por América Latina y Europa durante los siglos XIX y XX.

2. Auburniano

Para la década de 1820, en Nueva York se construyó la prisión de Auburn. Se caracteriza por la disciplina con aislamiento por las noches y trabajo colectivo en el día, con prohibición para establecer comunicación con sus compañeros. El exceso de castigos, como los latigazos y las guardias imprudentes, generaron el sometimiento de los reclusos por temor a ser sancionados; aunque se les permitió trabajar, las pésimas condiciones y el maltrato provocaron enfermedades graves y suicidios en estos centros de reclusión.

En conclusión, los sistemas Filadélfico y Auburniano fueron centros de castigo y sufrimiento para cumplir condenas sin el mínimo interés de rehabilitar al

criminal. No había intervención del Estado en el diseño e implementación de mecanismos que humanizaran las penas de las personas privadas de su libertad.

3. Progresivo o irlandés

A diferencia de los anteriores, el sistema Progresivo nace en Australia en los años de 1840 (González y Sánchez, 2019). Es pionero en implementar mecanismos de buena conducta y trabajo penitenciario a base de estímulos con la finalidad de educar al recluso. Sus etapas fueron: un primer momento, aislamiento total por nueve meses y valoración de comportamientos y reacciones; después se incorporaba al recluso a trabajos diurnos y remunerados y por las noches se mantenía en reclusión.

Este último sistema recogió una visión re-socializadora. Si bien buscaba el castigo del sujeto, también propiciaba el trabajo penitenciario haciendo humana y productiva la mano de obra de los reclusos. Asimismo, se puede apreciar que los sistemas penitenciarios fungieron en un principio como celdas de encierro total y sin la mínima intervención del gobierno para proteger a los reclusos, sin políticas o estrategias de acción para armonizar la pena con la reinserción social.

En lo concerniente a México, el sistema penitenciario es de orden federal y local; por lo tanto, cada entidad federativa tiene sus propios centros de reclusión. En septiembre de 1900, durante el gobierno del presidente Porfirio Díaz, se inauguró la moderna penitenciaría “Lecumberri”, un símbolo de modernidad y progresión de los derechos humanos de los reclusos. Para Lorenzo de la Hidalga, el modelo de la penitenciaría se retomó de “la idea original del filósofo inglés Jeremías Bentham” (Mapoteca del Gobierno de México, 2020); es decir, en el panóptico cuya característica se basa en la arquitectura penitenciaria para generar la sensación de vigilancia total en los presos. Asimismo, se consideraba como un verdadero producto criminológico. La pena tenía como objetivo formar personas de bien para la sociedad a través de un tratamiento técnico riguroso. El criminólogo Miguel Macedo fue nombrado como el primer director del penal (Archivo General de la Nación, 2018), cimentando el sistema penitenciario en México. La penitenciaría se basó en el sistema de Filadelfia y Auburniano, gradualmente.

Sin embargo, para el año de 1976, el Palacio de Lecumberri estaba sobrepoblado, con más de 6,000 personas reclusas (Archivo General de la Nación, 2018), cuando su capacidad penitenciaria e infraestructura era para 700 hombres y 80 mujeres. Así, se propició la corrupción y el declive del lugar. Por otro lado, también se impulsó la consigna de la readaptación social. A principios del siglo XXI, el sistema penitenciario tuvo su auge con la creación de diversos centros de reclusión principalmente en

el ámbito federal, de conformidad con el Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática.

Sistema penitenciario en el siglo XXI

En México se cuenta con 251 centros penitenciarios estatales, 53 centros especializados de tratamiento o internamiento para adolescentes y 19 centros de reclusión federales (INEGI, 2022). Para enero de 2023, se albergaba una población penitenciaria de 230,051 personas privadas de la libertad, las cuales 200.384 eran del fuero común y 29,667 del fuero federal (Secretaría de Seguridad y Protección Ciudadana, 2023). Es importante precisar que la Secretaría de Seguridad y Protección Ciudadana federal, en el apartado “Cuaderno Mensual de Información Estadística Penitenciaria Nacional 2023”, actualiza las estadísticas de población penitenciaria.

El artículo 18 constitucional es piedra angular para comprender el penitenciarismo. Desde la promulgación de la Constitución mexicana de 1917, el sistema penitenciario ha sufrido 4 reformas, abarcando nuevos diseños del régimen penitenciario, así como el establecimiento de un sistema garante de derechos humanos de las personas en reclusión.

Igualmente, establece al delito como una conducta humana que viola las normas jurídicas y generalmente lesiona u ocasiona daños a terceros. El Estado es el encargado de tipificar las conductas que ameritan pena privativa de libertad cuando se investiga a las personas. Para garantizar la viabilidad del juicio se les decretó prisión preventiva, distinta al de la extinción de las penas.

El gobierno federal tiene la obligación constitucional de establecer lugares de reclusión para personas que están en proceso de investigación, es decir, que aún no se les ha comprobado la culpabilidad (procesados), mientras que quienes ya se les dictó una sentencia condenatoria deberán cumplir su pena en lugares especiales para personas “sentenciadas”. Desde mi punto de vista, es el momento para implementar los ejes de reinserción social, en virtud de tener la certeza jurídica que el ahora penado fue declarado culpable por la comisión de un hecho delictivo.

En esa misma línea, los ejes son: el trabajo, la capacitación para la industria penitenciaria, educación, salud y deporte, todo ello basado en el respeto a los derechos humanos que en suma contribuyen para lograr la reinserción del sentenciado a la sociedad a fin de no cometer nuevos delitos.

Por otra parte, existe una población penitenciaria femenil inferior a la varonil, propiciando la creación de centros de reclusión exclusivos para mujeres en los que

compurgarán sus penas; además, predominaría personal femenino en la guarda y custodia de las reclusas. En México sólo existe un Centro destinado a lograr la reinserción social de las mujeres en reclusión, ubicado en Morelos; anteriormente se contaba con uno en Nayarit.

Antes de la reforma constitucional de 2008, las personas sentenciadas por el fuero federal podían compurgar penas en establecimientos locales; en la actualidad, sólo es posible en estancias federales, propiciando una adecuada clasificación penitenciaria al albergar en los CEFERESOS personas que cometieron delitos del orden federal y no local. Sin embargo, con la reforma de 2016 se otorgó al gobierno federal la facultad de celebrar convenios con las entidades federativas para albergar sentenciados por delitos federales en establecimientos penitenciarios de orden local. La citada reforma tuvo como finalidad armonizar y agilizar la impartición de justicia, así como cubrir las necesidades de logística y tratamiento penitenciario. Del mismo modo, se pudo optimizar y despresurizar los centros de reclusión, eliminar el hacinamiento y las inadecuadas prácticas penitenciarias.

Por consiguiente, los mexicanos sentenciados que estén compurgando penas en países extranjeros, así como los sentenciados de nacionalidad diversa a la mexicana, podrán ser trasladados a su país de origen siempre y cuando se rijan por los tratados internacionales celebrados entre esos países soberanos.

Por otro lado, el Estado debe crear centros especiales de máxima seguridad para el tratamiento y ejecución de penas por delitos de delincuencia organizada. De acuerdo con la Constitución, se pueden restringir las comunicaciones de los procesados y sentenciados para con terceros, con la finalidad de garantizar la investigación del delito o por cuestiones de seguridad nacional. Esta medida no aplica para la defensa pública o el abogado, con quien siempre tendrá comunicación para la adecuada defensa de sus derechos al debido proceso.

En ese orden, por regla general y para lograr la reinserción social se deberá compurgar la pena en un establecimiento penitenciario cercano al domicilio; sin embargo, en aquellos casos de delincuencia organizada, se determinará el lugar de reclusión, sin importar la cercanía del domicilio.

Enfoques sobre el sistema penitenciario

A continuación se presenta una lista de los centros de reclusión. Se aprecian los dos enfoques que conforman el Sistema Penitenciario Federal con relación al modelo tradicional, y también dónde han surgido las “asociaciones público-privadas”.

Gráfico 1
Listado de Centros Federales de Readaptación Social
desde 1990 a la fecha

CEFERESO No. 1 Altiplano	Actualmente en operaciones, se considera un centro de reclusión tradicional y de máxima seguridad.
CEFERESO No. 2 Occidente	En el <i>Diario Oficial de la Federación</i> de fecha 28 de septiembre de 2020, se desincorpora del Sistema Penitenciario Federal (<i>Diario Oficial de la Federación</i> , 2020a).
CEFERESO No. 3 Tamaulipas	Para el 15 de diciembre de 2020, se desincorpora del Sistema Penitenciario Federal (<i>Diario Oficial de la Federación</i> , 2020b).
CEFERESO No. 4 Noroeste	Actualmente en operaciones, se considera un centro de reclusión tradicional y de alta seguridad.
CEFERESO No. 5 Oriente	Actualmente en operaciones, se considera un centro de reclusión tradicional y de media-alta seguridad.
CEFERESO No. 6 Tabasco	Se publica el acuerdo de 21 de octubre de 2020 por el que se desincorpora del Sistema Penitenciario Federal (<i>Diario Oficial de la Federación</i> , 2020c).
CEFERESO No. 7 Nor-Noroeste	Actualmente en operaciones, se considera un centro de reclusión tradicional y de media-alta seguridad.
CEFERESO No. 8 Nor-Poniente	Actualmente en operaciones, se considera un centro de reclusión tradicional y de media-alta seguridad.
CEFERESO No. 9 Norte	Con fecha 27 de diciembre de 2020 se publicó en el DOF la desincorporación del Sistema Penitenciario Federal (<i>Diario Oficial de la Federación</i> , 2020d).
CEFERESO No. 10 Nor-Noroeste “Monclova”	En el año 2017 se publica en el DOF la suspensión de actividades de este Centro (<i>Diario Oficial de la Federación</i> , 2020).
CEFERESO No. 11 CPS Sonora	Los CPS (Contrato de prestación de servicios) son los nuevos enfoques de administración penitenciaria en los que participa la iniciativa privada para contribuir a mejorar el proceso de reinserción social. El auge de los CPS-CEFERESOS fue en la administración federal del expresidente Felipe Calderón Hinojosa.
CEFERESO No. 12 CPS Guanajuato	
CEFERESO No. 13 CPS Oaxaca	
CEFERESO No. 14 CPS Durango	
CEFERESO No. 15 CPS Chiapas	

CEFERESO No. 16 CPS Femenil Morelos	
CEFERESO No. 17 CPS Michoacán	
CEFERESO 18 CPS Coahuila	
CEFEREPSI	Sus siglas significan Centro Federal de Rehabilitación Psicosocial.
Islas Marías	En noviembre de 2021 se emite el Decreto por el que se crea la Comisión Presidencial encargada de la Coordinación Interinstitucional del archipiélago (<i>Diario Oficial de la Federación</i> , 2020).
ANAP	Academia Nacional de Administración Penitenciaria con sede en El Lencero, Veracruz. Actualmente vigente.
CECOPR	Acuerdo por el que se crea el Centro de Evaluación y Control de Confianza de Prevención y Readaptación Social, publicado el 11 de septiembre de 2020 (<i>Diario Oficial de la Federación</i> , 2020).
OADPRS	Es un órgano desconcentrado encargado de administrar los centros federales, así como la reinserción social de las personas privadas de la libertad.

Fuente: Elaboración propia.

En el anterior listado se aprecia la integración total del Sistema Penitenciario Federal ordenado cronológicamente, compuesto de CEFERESOS con capacidad para albergar a personas privadas de la libertad por delitos federales, tanto para varones como para mujeres. Se consideran de corte tradicional, del Centro Federal número 1 “Altiplano” al CEFERESO número 10 “Nor-Noroeste”, incluyendo CEFEREPSI y la extinta Colonia Penal “Islas Marías”. En este rubro, el Estado tiene la rectoría de la reinserción social, así como la administración de los centros de reclusión.

Sin embargo, del CEFERESO número 11 “CPS-Sonora” al CEFERESO número 18 “CPS-Coahuila”, se les agregan las siglas “CPS”, cuyo significado es “Contrato de prestación de servicios”, es decir, un enfoque hacia la “privatización de las prisiones o asociaciones público-privadas”. Su principal característica es que el Estado sigue teniendo la rectoría en la reinserción, pero cede a las empresas privadas, bajo un esquema de contratación, la administración de los centros de reclusión, que

abarca desde la construcción y diseño de la infraestructura hasta la producción de alimentos.

¿Cómo surge el nuevo enfoque? Para dar respuesta, es preciso echar una mirada a las condiciones sociales, políticas y jurídicas de los problemas estructurales y de reinserción social del sistema penitenciario en el país. Como se señaló anteriormente, en la década de 1910 se impulsó el sistema penitenciario tanto jurídica como criminológicamente con la prisión de Lecumberri, un ejemplo de obra arquitectónica moderna para esa época. Pasaron los años y las instituciones de reclusión quedaron en el olvido, tanto por parte del gobierno, como de la academia e investigadores; además, se dio un palpable desinterés de la mayoría de la población, lo que permeó la exacerbación de la violación de derechos humanos de las personas en reclusión. Fue hasta la llegada del expresidente Felipe Calderón, que el sistema penitenciario se modernizó vertiginosamente, de manera que para finales de la administración se contaba con ocho centros federales más en el país.

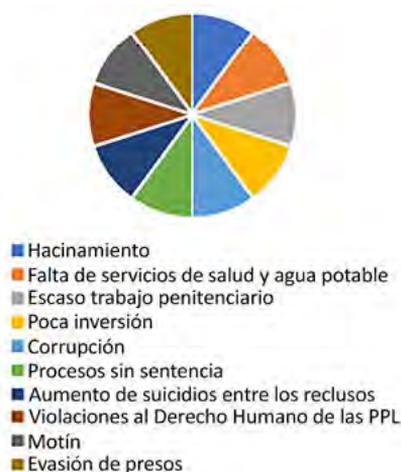
Del anterior párrafo se desprende un escenario interno y otro externo. Respecto al ámbito interno se hace alusión a los problemas que existían internamente en los centros de extinción de penas. En el año 2013, en la *Gaceta del Senado*, los legisladores del Partido Acción Nacional, conscientes del problema que atravesaban las instituciones, explican, en la parte de exposición de motivos de la iniciativa de ley, los factores que impiden la reinserción social. Se enlistan los siguientes:

1. Corrupción de las autoridades encargadas de manejar y administrar los centros.
2. Falta de recursos financieros y humanos.
3. Sobrepoblación.
4. Autogobiernos.
5. Falta de planes y programas de acción (*Gaceta del Senado*, 2013).

Es importante contrastar los problemas señalados en la gráfica (2023) de la página siguiente con los argumentos esgrimidos por los grupos parlamentarios (exposición de motivos), previo a la reforma constitucional de 2008:

(...) Las prisiones en México se han visto como un gasto indeseable, motivo por el cual se ha provocado que se conviertan en lugares donde se violan los derechos humanos de los reclusos... no cuentan con servicios de salud dignos, ni personal capacitado... sin medicamentos... alimentación precaria y sin control sanitario... instalaciones viejas e insalubres... El hacinamiento obstaculiza la reinserción social... (Martínez, 2020).

Gráfico 2
Principales problemas en el Sistema Penitenciario Mexicano
para el año 2023



Fuente. Elaboración propia.²

Es impresionante que, a pesar del cambio de paradigma en la impartición de justicia, así como el rediseño del sistema penitenciario, siguen persistiendo ciertas prácticas desintegradoras en el penitenciarismo mexicano. En cuanto a la reinserción social, cabe resaltar que no se ha profundizado sobre ese elemento humanizado que logre un sujeto resocializado.

Respecto al ámbito externo, a partir de los años 1990 se suscitaron en el país problemas graves de inseguridad, así como la presencia cada vez mayor del crimen organizado, que paulatinamente creció en el territorio con la llegada del presidente Calderón y la estrategia denominada “Guerra contra el narcotráfico”, cuyo objetivo era contrarrestar la violencia generada principalmente por los cárteles.

Ante dicho problema, para el año 2007 Calderón Hinojosa solicitó al gobierno de George W. Bush cooperar para combatir la delincuencia organizada. Al año siguiente, esas negociaciones internacionales y diplomáticas dieron como resultado el “Plan Mérida”. De acuerdo con Martí Quintana, “desde 2008 hasta 2020, Estados Unidos asignó más de 3.200 millones de dólares en equipo, capacitación

² Elaboración propia. La finalidad es representar gráficamente los principales problemas a los que se refiere Azola Garrido en su obra.

y apoyo al desarrollo de capacidades a través de la iniciativa, según la Casa Blanca” (Quintana, 2021).

De este modo, la Iniciativa Mérida consistía en un acuerdo de cooperación bilateral en materia de seguridad pública, a través del cual se facilitaba la capacitación y el apoyo a las autoridades que intervenían en la seguridad y procuración de justicia en el país. La finalidad radicaba en atenuar las actividades de la delincuencia organizada y delitos contra la salud, principalmente en zonas fronterizas. En cuanto al sistema penitenciario, se brindó asistencia jurídica y técnica al gobierno de México en la reforma constitucional. En ese sentido, se buscó reforzar la capacidad para institucionalizar el Estado de Derecho. Esto se logró a través del fortalecimiento de la capacidad institucional y operativa de los centros penitenciarios del país, así como la implementación del sistema de justicia penal. Dichos cambios a la norma constitucional, entre los años 2008 y 2011, fueron en materia de derechos humanos, seguridad pública, justicia penal y sistema penitenciario. Asimismo, se consideró el cimiento para la creación y aprobación de la Ley Nacional de Ejecución Penal.

De igual forma, la Asociación Norteamericana de Correccionales, una organización internacional con sede principal en EUA encaminada a certificar la calidad y seguridad en los centros de reclusión, fungió un papel esencial en el proceso de reforma al sistema carcelario mexicano. Brindó asistencia técnica y equipamiento, así como capacitación para el desarrollo de habilidades en las áreas operativas, además de cooperar con las entidades federativas a fin de certificar penales estatales.

En esta misma línea, en el año 2010 Felipe Calderón anunció que en su sexenio se crearían 10 penales bajo el esquema de “asociaciones público-privadas (ver Listado de Centros Federales de Readaptación Social desde 1990 a la fecha) con el objetivo de maximizar la guerra contra el narcotráfico. Los CPS fueron asignados mediante concesiones a empresas privadas para el diseño, construcción, operación y mantenimiento. Para Espejel y Díaz, “es indudable que delegar el manejo de la seguridad pública al sector privado forma parte de la configuración de los Estados contemporáneos” (Jasso, 2020).

El periódico *El Economista* describe las principales empresas que de forma directa e indirecta llevaron a cabo negociaciones para construir y operar los CPS:

Pápagos Servicios para la Infraestructura, subsidiaria de ICA, creada en el 2010; Sarre Infraestructura y Servicios, también subsidiaria de ICA, construyó el nuevo penal de Guanajuato, que igualmente fue entregado a la administración federal en noviembre de 2012; en enero del 2014, Conoisa —que era la tenedora de las acciones de DDIO, empresa que junto con ICA había participado en la fundación de Pápago— firmó con Hunt Development Group un acuerdo para la compra-venta de 70% de las acciones, por 1,511 millones de pesos (Aguirre, 2021).

La Auditoría Superior de la Federación, en su auditoría de cumplimiento 2020-5-36D00019-0100-2021, relativo a los Contratos de Prestación de Servicios a largo plazo del área de Prevención y Readaptación Social, señala que los CPS establecen dos etapas durante su vigencia:

Primera etapa: actividades previas, consistentes en la adquisición del terreno, diseño, financiamiento, construcción, equipamiento y preparación operativa de los Centros Federales de Readaptación Social (CEFERESO).

Segunda etapa: prestación de servicios que corresponden a la conservación y al mantenimiento de infraestructura y servicios adicionales (almacenes, alimentos, laboratorio, lavandería y ropería) (Auditoría Superior de la Federación, 2020).

Las ejemplificaciones anteriores fundamentan la esencia del nuevo enfoque del sistema penitenciario. A través de adjudicaciones directas o concesiones, se otorga a la iniciativa privada el poder de brindar servicios de hasta 20 años con la posibilidad de ampliar ese plazo. A continuación se muestra una tabla con las características de los contratos de prestación de servicios a largo plazo, vigentes en 2020 (miles de pesos).

Gráfico 3
Informe Individual del Resultado de la Fiscalización Superior de la Cuenta Pública 2020

Número y nombre del CEFERESO	Número del contrato	Fecha de suscripción	Proveedor	Vigencia	Pago Anual de Referencia
11 "Sonora"	OADPRS/DGA/S/088/2010	27-12-2010	Pápagos Servicios para la Infraestructura, S. de R.L. de C.V.	27-12-2032	1,070,090.0
12 "Guanajuato"	OADPRS/DGA/S/089/2010	27-12-2010	Sarre Infraestructura y Servicios, S. de R.L. de C.V.	27-12-2032	1,060,490.0
13 "Oaxaca"	OADPRS/DGA/S/013/2011	18-03-2011	Desarrolladora y Operadora de Infraestructura de Oaxaca, S.A.P.I. de C.V.	07-05-2033	1,051,550.0
14 "Durango"	OADPRS/DGA/S/085/2010	27-12-2010	DIP Concesionaria Duranguense de Infraestructura Penitenciaria, S.A.P.I. de C.V.	01-06-2033	1,090,500.0
15 "Chiapas"	OADPRS/DGA/S/083/2010	27-12-2010	Makobil, S. de R.L. de C.V.	30-11-2033	1,070,000.0
16 "Femenil Morelos"	OADPRS/DGA/S/087/2010	27-12-2010	CRS Morelos S.A. de C.V.	28-03-2035	1,080,000.0
17 "Michoacán"	OADPRS/DGA/S/084/2010	27-12-2010	Concesionaria en Infraestructura Penitenciaria de Michoacán, S.A.P.I. de C.V.	01-03-2036	1,307,400.0
18 "Coahuila"	OADPRS/DGA/S/086/2010	27-12-2010	Operadora de Infraestructura Especializada de Guanajuato, S.A.P.I. de C.V.	31-08-2037	1,273,387.7

Fuente: Características de los contratos de prestación de servicios a largo plazo, vigentes en 2020 (miles de pesos) (Auditoría Superior de la Federación, 2020).

Marco jurídico en seguridad y sistema penitenciario

En ese orden de ideas, en la actualidad México cuenta con un amplio marco jurídico que regula el sistema penitenciario, principios, procedimientos administrativos y de ejecución de penal en ámbitos local, federal, nacional e internacional, necesarios para fortalecer el funcionamiento de los centros de reclusión; asimismo, la reforma de 2011 en materia de derechos humanos implicó cambios sustanciales en el proceso de ejecución de penas.

Respecto a la reforma en materia de ejecución penal de los años 2015 y 2016, cambiaron de forma sustancial al sistema, basándose en un sistema garantista, preventivo y de protección a los derechos de los reclusos, homologando criterios para dar cumplimiento a los Instrumentos jurídicos internacionales en materia penitenciaria. Se analizan los siguientes:

- Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos de 1955 (Consejo Económico y Social, 1955).

Establecidas en el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente de 1955, consideradas como las reglas mínimas universalmente reconocidas para la reclusión de presos con un valor excepcional para el mejoramiento de buenas prácticas penitenciarias, ocasionando una influencia y guía para la elaboración de manuales, políticas públicas y leyes en el ámbito penitenciario.

Asimismo, la ONU recomendó a los gobiernos la aplicación de dichas reglas en la administración de los centros penitenciarios, así como informar cada cinco años sobre el cumplimiento obtenido.

- Reglas mínimas de las Naciones Unidas para el tratamiento de reclusos aprobadas por la Asamblea General de la ONU el 17 de diciembre de 2015, “Reglas de Mandela” (Asamblea General de las Naciones Unidas).

Su finalidad es promover estancias de encarcelamiento humanas, dignas para reinsertar al recluso en la sociedad y valorar la gran labor del personal penitenciario que labora en los centros de reclusión. Resaltan la no discriminación por cualquier motivo, por lo que los Centros deberán adoptar medidas de protección y promoción de los derechos de las personas en reclusión. Las administraciones penitenciarias facilitarán en la medida de las posibilidades instalaciones dignas y acondicionadas para lograr un vida plena y efectiva en prisión.

- Reglas de las Naciones Unidas para el tratamiento de las reclusas y medidas no privativas de libertad para mujeres delincuentes. “Reglas de Bangkok”,

emitidas por la Asamblea General de marzo de 2011 (Asamblea General de las Naciones Unidas, 2011).

Las Reglas de Bangkok tienen como finalidad proteger a las mujeres y niños en reclusión. Resaltan los siguientes principios: el acceso y facilidad para reunirse con sus familiares, privilegiar el interés superior de los niños, las mujeres deberán cumplir penas en lugares cercanos al domicilio de sus hijos, así como una orientación de salud a la mujer.

- Conjunto de principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión de 1988.
- Principios de buenas prácticas sobre la protección de las personas privadas de la libertad en las Américas de 2008.
- Principios básicos para el tratamiento de los reclusos de 1990.

Para Ruth Villanueva, se debe considerar la siguiente normatividad internacional con la finalidad de “garantizar de manera integral el respeto a los derechos de la población en los centros penitenciarios” (Villanueva, 2016). Dichos instrumentos permiten a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos verificar y examinar la situación dentro de los centros de reclusión a través de evaluaciones para valorar las condiciones humanas y de trato en las que viven las personas en reclusión.

- Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos de 1966.
- Pacto Internacional Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966.
- Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969.
- Convención contra la Tortura y otros Tratos Crueles, Inhumanos o Degradantes de 1987.
- Convención sobre los derechos del Niño de 1989.
- Convención sobre el derecho de las personas con discapacidad de 2006.
- Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer de 1981.

A continuación, se enlista el marco normativo nacional o federal:

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- Ley Nacional de Ejecución Penal.
- Código Nacional de Procedimientos Penales.
- Código Penal Federal.
- Ley que establece las normas mínimas sobre readaptación social.
- Leyes estatales de ejecución penal.

- Reglamento del Órgano Administrativo Desconcentrado de Prevención y Readaptación Social.
- Reglamentos de los Centros penitenciarios Federales y locales.
- Manual de seguridad de los Centros Federales de Readaptación Social.

Existe un amplio catálogo de reglas y principios internacionales, leyes nacionales y locales que organizan los sistemas penitenciarios, determinan atribuciones que le corresponden a cada una de las áreas operativas y sustantivas de los centros de reclusión. Primordial es la positivización del trato y asistencia que se debe otorgar a las personas en reclusión, principalmente de los servidores públicos encargados de hacer cumplir la norma y custodiar a las personas en reclusión con la finalidad de garantizar los derechos humanos.

Conclusiones

Por todo lo anteriormente dicho, el sistema penitenciario cumple un rol fundamental en el ciclo de la seguridad pública, siendo los reclusorios lugares destinados para compurgar castigos, donde los sentenciados deberán cumplir una pena privativa de la libertad por violar una ley penal con la finalidad de que en el futuro pueda reintegrarse en la sociedad. Dicha función constitucional es atribuible a la Administración Pública Federal y local, así como a los funcionarios públicos especializados en materia penitenciaria.

El Estado tiene la rectoría del orden público y de la reinserción social, el enfoque tradicional del sistema penitenciario ha garantizado por décadas la readaptación del sujeto. En contraste, las asociaciones públicas-privadas o CPS, fortalecen únicamente los procesos de administración y mantenimiento de las instalaciones penitenciarias procurando que la infraestructura carcelaria esté en óptimas condiciones de funcionamiento como un elemento que coadyuva a generar condiciones dignas y humanas para la reintegración del sujeto a la sociedad.

Resumen esquemático del capítulo 9

ESTADO Y SEGURIDAD PÚBLICA EN MÉXICO: NUEVOS ENFOQUES SOBRE EL SISTEMA PENITENCIARIO

SEGURIDAD

"Necesidad de las personas y los grupos humanos, así como un **derecho inalienable** del hombre y las naciones" (Vargas, 2021).



ESTADO

"Conjunto de instituciones que conforman una sociedad organizada en términos políticos, jurídicos y administrativos que persigue determinados fines mediante acciones concretas" (Vargas, 2021).

- El Estado tiene la obligación de diseñar planes gubernamentales para la **reinserción social** de las personas en reclusión, así como de proteger los derechos humanos.
- También tiene la responsabilidad de aplicar las leyes necesarios para **prevenir y combatir la violencia**.



SISTEMA PENITENCIARIO EN MÉXICO

- Es de **orden federal y local**, conformado por 251 centros penitenciarios estatales y 19 centros de reclusión federales.
- Para enero de 2023 había un total de **23,051 personas privadas de la libertad**.
- Actualmente hay dos enfoques dentro de los sistemas penitenciarios: el federal y donde se vinculan las Asociaciones Público-Privadas.

MARCO JURÍDICO NACIONAL REFERENTE AL SISTEMA PENITENCIARIO

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
- Ley Nacional de Ejecución Penal
- Código Nacional de Procedimientos Penales
- Código Penal Federal
- Ley que establece las normas mínimas sobre readaptación social
- Leyes estatales de ejecuciones penales

MARCO JURÍDICO INTERNACIONAL REFERENTE AL SISTEMA PENITENCIARIO

- Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos, 1955
- Reglas de Mandela
- Reglas de Bangkok
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos
- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales
- Convención contra la Tortura y otros tratos Cruels, Inhumanos o Degradantes

Actividad de aprendizaje

- **Objetivo:** comprender la relación entre Estado y seguridad pública en México y los nuevos enfoques sobre el sistema penitenciario.
 - **Instrucciones:** requisiite lo que se presenta. Sólo una de las opciones es la respuesta correcta.
1. ¿Qué obligación constitucional tiene el gobierno federal respecto a la reclusión de personas en proceso de investigación?
 - a) Establecer lugares de reclusión para procesados.
 - b) Establecer lugares de reclusión para sentenciados.
 - c) Ambas opciones son correctas.
 2. ¿Cuál es el propósito de la creación de centros de reclusión exclusivos para mujeres?
 - a) Facilitar la reinserción social de las mujeres.
 - b) Reducir la población penitenciaria femenil.
 - c) Mejorar la seguridad en los centros de reclusión.
 3. ¿Qué significan las siglas “CPS” en el contexto del texto?
 - a) Centros de Protección Social.
 - b) Contratos de Prestación de Servicios.
 - c) Centros de Prevención Social.
 4. ¿Cuál fue el propósito de la “Iniciativa Mérida”?
 - a) Combatir la delincuencia organizada en México.
 - b) Impulsar la educación en el sistema penitenciario.
 - c) Mejorar la infraestructura de los centros de reclusión.
 5. ¿Cuál es la finalidad de las “Reglas de Mandela”?
 - a) Fomentar la discriminación en los centros penitenciarios.
 - b) Promover la dignidad y reinserción de los reclusos.
 - c) Establecer normas de construcción de prisiones.

6. ¿Qué institución se encarga de certificar la calidad y seguridad en los centros de reclusión?
- a) ONU
 - b) ANAP
 - c) CECORP
7. ¿Cuál es el propósito de la reforma de 2011 en materia de derechos humanos?
- a) Fortalecer el sistema de justicia penal.
 - b) Homologar criterios internacionales en materia penitenciaria.
 - c) Establecer penas más severas.

| Actividad de autoevaluación

1. En México, ¿qué artículo constitucional establece que la Seguridad Pública es una función de la Federación, Estados y municipios?
- a) Artículo 18
 - b) Artículo 20
 - c) Artículo 21
2. El (la) _____ tiene la responsabilidad de establecer y aplicar, tanto leyes como normas a fin de prevenir y combatir la violencia, el crimen organizado y la delincuencia. Le corresponde garantizar la integridad física y la seguridad de las personas, además de la protección de sus bienes y derechos. Para lograr este objetivo, debe contar con instituciones especializadas para garantizar la seguridad pública como los cuerpos policiales, las fuerzas armadas, los servicios de inteligencia, los centros de reclusión y otras agencias de seguridad de carácter privado.
- a) El Estado
 - b) La Constitución
 - c) La ONU

3. El surgimiento de los sistemas penitenciarios se le atribuye principalmente a los regímenes de prisión de Pennsylvania o filadélfico, al Auburniano y al Progresivo o irlandés.
 - a) Falso
 - b) Verdadero

4. Nombre de la penitenciaría inaugurada por Porfirio Díaz en el año de 1900, considerada un símbolo de modernidad, cuya característica es el panóptico; se basa en la arquitectura penitenciaria para generar la sensación de vigilancia total en los presos.
 - a) Filadélfico
 - b) Auburniano
 - c) Lecumberri

5. En México, ¿qué artículo constitucional establece el sistema penitenciario y los ejes de la reinserción social?
 - a) Artículo 18
 - b) Artículo 20
 - c) Artículo 21

6. En México, tanto los hombres como las mujeres compurgan sus penas en el mismo lugar, es decir, no existen centros de reclusión especiales para mujeres.
 - a) Falso
 - b) Verdadero

7. El nuevo enfoque “Asociaciones público-privadas”, comúnmente conocido como “CPS”, se caracteriza por que el Estado tiene la rectoría en la Reinserción Social, por lo que cede a las empresas privadas, bajo un esquema de contratación, la administración de los centros de reclusión, que abarca desde la construcción y diseño de la infraestructura hasta la producción de alimentos.
 - a) Falso
 - b) Verdadero

8. La Iniciativa Mérida consistía en un acuerdo de cooperación bilateral entre Estados Unidos de América y México en materia de seguridad pública, a través del cual se facilita la capacitación y el apoyo a las autoridades que intervienen en la seguridad y procuración de justicia en el país.
- a) Falso
 - b) Verdadero
9. Su finalidad es promover estancias de encarcelamiento humanas, dignas para reinsertar al recluso en la sociedad y valorar la gran labor del personal penitenciario que labora en los centros de reclusión. Resaltan la no discriminación por cualquier motivo, por lo que los Centros deberán adoptar medidas de protección y promoción de los derechos de las personas en reclusión.
- a) Reglas de Nelson Mandela
 - b) Reglas de Bangkok
 - c) Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos de 1955

Fuentes de consulta

- Azaola, E. (2022). *El sistema penitenciario en México*. Vol. I: Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM.
- González, A. (2019). *Criminología*: Porrúa.
- López, M., Perre, M. (Coords.) (2020). *Transformación del Estado y privatización de la seguridad pública. Policías privados, cárceles privadas y gated communities en México*: Instituto de Investigaciones Sociales, UNAM.
- Martínez, L. & Guzmán, J. (2020). *Empresa, Construcción de Paz y Sostenibilidad (Agenda 2030): desafíos desde la óptica del derecho*: CECAR.
- Orellana, O. (2016). *Seguridad pública*. Orden Jurídico Nacional: Porrúa. [en línea]. <http://www.ordenjuridico.gob.mx/Constitucion/articulos/21.pdf>
- Villanueva, C. (2016). Supervisión Penitenciaria en *Colección de Pronunciamientos penitenciarios*. CNDH.

Recursos y materiales complementarios

- Aguirre, A. (14 de enero de 2021). *Ceferesos, S.A.P.I.* México: El Economista, en: <https://www.economista.com.mx/opinion/Ceferesos-S.A.P.I.-20210113-0124.html> [consultado: 20 de mayo de 2023].
- Archivo General de la Nación (2018). *AGN recuerda la inauguración de la Penitenciaria de México.* México: AGN, en: <https://www.gob.mx/agn/articulos/agn-recuerda-la-inauguracion-de-la-penitenciaria-de-mexico#:~:text=En%20el%20plano%20legislativo%2C%20el%205%20de%20septiembre,para%20adoptar%20el%20sistema%20Croffton%20como%20sistema%20penitenciario> [consultado: 20 de mayo de 2023].
- Asamblea General de las Naciones Unidas (2011). *Reglas de las Naciones Unidas para el tratamiento de las reclusas y medidas no privativas de la libertad para las mujeres delincuentes.* México: Distrito General, en: https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/crimeprevention/65_229_Spanish.pdf [consultado: 20 de mayo de 2023].
- Auditoría Superior de la Federación (2020). *Prevención y Readaptación Social. Contratos de Prestación de Servicios a Largo Plazo,* en https://www.asf.gob.mx/Trans/Informes/IR2020c/Documentos/Auditorias/2020_0100_a.pdf [consultado: 25 de mayo de 2023].
- Azaola, E. (2022). *El sistema penitenciario en México.* México: Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, en: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/14/6835/5.pdf> [consultado: 20 de mayo de 2023].
- Barreda, Z. (2014). *La cooperación bilateral México-Estados Unidos contra la delincuencia organizada transnacional en el marco de la Iniciativa Mérida. Vol. III.* México: Revista IUS, en: http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1870-21472014000200004&lng=es&tlng=es [consultado: 28 de mayo de 2023].
- Diario Oficial de la Federación (2020). *Acuerdo por el que se desincorpora del Sistema Penitenciario Federal el Centro Federal de Readaptación Social número 3 “Noroeste”.* México: SEGOB, en: https://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5607549&fecha=15/12/2020#gsc.tab=0 [consultado: 28 de febrero de 2023].
- Diario Oficial de la Federación (2020). *Acuerdo por el que se desincorpora del Sistema Penitenciario Federal el Centro Federal de Readaptación Social número 9 “Norte”.* México: SEGOB en: https://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5608865&fecha=27/12/2020#gsc.tab=0 [consultado: 28 de febrero de 2023].
- Diario Oficial de la Federación (2020). *Acuerdo por el que se desincorpora del Sistema Penitenciario Federal el Centro Federal de Readaptación Social número 6 “Sureste”.*

- México: SEGOB, en: https://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5603231&fecha=21/10/2020#gsc.tab=0 [consultado: 28 de febrero de 2023].
- Diario Oficial de la Federación (2021). *Decreto por el que se crea la Comisión Presidencial encargada de la Coordinación Interinstitucional del Archipiélago Islas Mariás*. México: SEGOB, en: https://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5634485&fecha=04/11/2021#gsc.tab=0 [consultado: 20 de mayo de 2023].
- Diario Oficial de la Federación (2020). *Acuerdo por el que se crea el Centro de Evaluación y Control de Confianza de Prevención y Readaptación Social*. México: SEGOB, en: https://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5600245&fecha=11/09/2020#gsc.tab= [consultado: 20 de mayo de 2023].
- INEGI (2022). *Censo Nacional de Sistema Penitenciario Federal y Estatal 2021*. México: INEGI, en: https://www.inegi.org.mx/contenidos/programas/cnspef/2021/doc/cnsipef_2021_resultados.pdf [consultado: 28 de febrero 2023].
- Jasso, L. (2020) *¿Qué era la Iniciativa Mérida y qué cambia con el Entendimiento Bicentenario?*, en: <https://www.swissinfo.ch/spa/qu%C3%A9-era-la-iniciativa-m%C3%A9rida-y-qu%C3%A9-cambia-con-el-entendimiento-bicentenario/47014550> [consultado: 10 de marzo de 2023].
- Mapoteca del Gobierno de México (2020). *El Palacio de Lecumberri y la Decena Trágica*. México: Servicio de Información Agroalimentaria y Pesquera, en: <https://www.gob.mx/siap/articulos/el-palacio-de-lecumberri-y-la-decena-tragica> [consultado: 01 de marzo de 2023].
- Quintana, M. (2021). *¿Qué era la Iniciativa Mérida y qué cambia con el Entendimiento Bicentenario?*, en: <https://www.swissinfo.ch/spa/qu%C3%A9-era-la-iniciativa-m%C3%A9rida-y-qu%C3%A9-cambia-con-el-entendimiento-bicentenario/47014550> [consultado: 05 de marzo de 2023].
- Secretaría de Seguridad y Protección Ciudadana (2023). *Cuaderno mensual de Información Estadística Penitenciaria Nacional Enero 2023*, en: http://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/915850/CE_2023_01.pdf [consultado: 22 de mayo de 2023].
- Vargas, A. (2021). *Políticas públicas para la seguridad ciudadana y prevención del delito*, en: <https://www.youtube.com/watch?v=Gpp4II080s8&t=1689s> [consultado: 20 de febrero de 2023].
- Vega, F. (1972) *Regímenes penitenciarios*. Perú: Pontificia Universidad Católica del Perú, en: <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechopucp/article/view/6618>
- Villanueva, R. (2016). *Supervisión Penitenciaria. Edición Colección de Pronunciamientos Penitenciarios, Fascículo 6*. México: CNDH, en: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/11/5042/9.pdf> [consultado: 29 de junio de 2023].

CAPÍTULO 10

El papel de las redes sociales en el progreso democrático

ARMANDO HERNÁNDEZ CRUZ*

Resumen

El presente capítulo tiene como objetivo analizar la relación existente entre redes sociales y progreso democrático, la que se puede polarizar según el tipo de interacciones que se configuren en dichos escenarios virtuales. Para ello, se ahonda en el devenir de los medios de comunicación hasta nuestros días, y se analiza en ese contexto cierto tipo de relaciones entre la libertad de expresión y la democracia, utilizando como referente la obra de John Stuart Mill (1859) titulada *Sobre la Libertad*. También se examinan la influencia de componentes presentes en redes sociales que coartan la libertad de expresión inhibiendo la pluralidad del pensamiento democrático, y el papel de las plataformas sociales como canales de interacción de instituciones públicas y políticas con la ciudadanía, sobre todo con los segmentos poblacionales más jóvenes.

El análisis se desarrolló bajo un enfoque cualitativo, en el que se hizo una revisión bibliográfica mediante la que se recuperaron aportes de autores sobre las relaciones examinadas, lo que condujo a señalar la necesidad de replantear el papel de las redes sociales como puntos de encuentro e interacción entre instituciones públicas y políticas con la ciudadanía, en las que se compartan avances e indicadores en materia de políticas públicas, toda vez que éstas representan mecanismos esenciales en el quehacer de los Estados democráticos.

Introducción

A través de la historia, los medios de comunicación han cobrado protagonismo en la vida de las personas, hasta llegar a lo que hoy se conoce como “la sociedad

* Doctor en Derecho y en Ciencias Políticas y Sociales, Investigador Nacional Nivel 2 en el Sistema Nacional de Investigadoras e Investigadores del CONAHCYT, y académico en la Facultad de Derecho de la UNAM. Correo electrónico: drmandohdz@gmail.com

de la información”. Este concepto hace alusión a que, en un mundo cada vez más dinámico, tecnológico y global, la información ha llegado a ser considerada como una prioridad, una necesidad e incluso una obligación. Recibir, difundir y compartir noticias, estar permanentemente disponibles y comunicados, es ya una “forma de ser” del siglo XXI (Laffond, *et al.*, 2015).

Lo anterior ha provocado que el uso de las tecnologías como medios de comunicación (TIC) haya tenido impronta en prácticamente todos los ámbitos sociales, lo que cobró un auge aún mayor durante la pandemia, cuando las relaciones presenciales fueron reemplazadas por interacciones en línea. En este nuevo contexto de interacciones virtuales, “las redes sociales han marcado un hito en materia de difusión masiva, debido a su alcance, características e impacto en la sociedad actual” (Hüt, 2012, p. 121).

En el panorama descrito, los procesos democráticos no pueden verse excluidos de las nuevas formas de comunicación mencionadas, de ahí la importancia de que se analice el papel de las redes sociales como instrumentos del progreso democrático, lo que representa el objetivo principal del presente trabajo, toda vez que:

Comunicación y democracia están estrechamente relacionadas y no podemos concebir la una sin la otra. Las redes sociales han irrumpido con fuerza en el ámbito de la comunicación, especialmente en el de la comunicación política, que se ha visto reflejado en las prácticas democráticas. Las potencialidades inherentes de las tecnologías digitales han transformado el ejercicio del activismo político, propiciando una clara redefinición de las relaciones de poder y generando una especie de contrapoder ciudadano. Sin embargo, pese a las múltiples oportunidades que presentan, las redes sociales también suscitan dudas (Muñoz, 2015, p. 557).

De ahí la necesidad de examinar las aristas que se presentan en la nueva relación que se entabla entre las variables redes sociales-democracia, puesto que, como se verá a lo largo de este capítulo, las primeras pueden representar instrumentos ambivalentes en lo que respecta al pensamiento democrático, por lo que el objetivo del presente trabajo es analizar si las redes sociales contribuyen al progreso democrático, en el marco de las sociedades actuales o si, por el contrario, representan escenarios en los que se limita la libertad de expresión y se promueve la homogeneización de ideas o tendencias, con lo que se daña el pensamiento democrático. Con dicha finalidad, se hace una revisión bibliográfica para recuperar opiniones de pensadores como John Stuart Mill, teóricos y expertos interesados en el tema.

Para iniciar, se hace un breve recorrido a través de la historia de los medios de comunicación, para examinar cómo han incidido en la evolución de las sociedades y su pensamiento, así como para identificar sus alcances en la era actual.

Posteriormente, se aborda la relación que se establece entre la libertad de expresión y la democracia, dadas las implicaciones para el pensamiento democrático cuando la libertad de expresión es coartada, en detrimento del pensamiento plural que, a lo largo de la historia de los Estados, ha representado un componente esencial para los progresos democráticos.

También se profundiza en el tema planteado, al hacer un análisis sobre cómo afectan diversas prácticas que forman parte de la cultura de la cancelación en redes a la calidad democrática, prácticas tales como el *doxéo*, el *funar* a quienes piensen diferente, y el uso de *bots*, inteligencias artificiales utilizadas para determinar tendencias de pensamientos bien definidas en discursos determinados. Además, se comentan ejemplos que se han presentado en diversos ámbitos políticos y en nuestro país, en los que los llamados *influencers* y productos mediáticos han jugado un rol importante.

Se prosigue con una reflexión acerca de la necesidad de que se migren los modelos de comunicación tradicionales —que han venido utilizando las instituciones públicas y políticas del país para comunicarse con los ciudadanos— a entornos virtuales; y replantear el uso de las redes como canales de interacción que reflejen la efectividad de las políticas públicas para fortalecer la confianza de la población en dichas instituciones. De igual forma, también se señalan los beneficios, en términos de progreso democrático, de que dichas redes sean utilizadas como escenarios de exposición de ideas y debate de los contenidos que en ellas se difunden.

Finalmente, a modo de conclusión, se comparten los puntos más relevantes a los que se llegó con el desarrollo de este trabajo.

A continuación, como se mencionó, se hace un breve recorrido a través de la historia de los medios de comunicación, y cómo han influido en las sociedades en lo que respecta a la forma de difundir las ideas.

Devenir de los medios de comunicación

De inicio, cabe señalar que la historia de los medios de comunicación es sumamente extensa, por lo que en este análisis sólo se refieren algunos de los eventos más relevantes que han determinado su evolución. En ellos, resalta la invención de la escritura como punto de inflexión que divide el acontecer de la humanidad en dos periodos: la prehistoria y la historia. Así de relevante es el papel de la comunicación humana. Gracias a ella, la humanidad ha evolucionado, para bien o para mal, hasta llegar a ser lo que es en la actualidad.

En la prehistoria, las pinturas rupestres permitían capturar imágenes del contexto, estampadas en un muro, cuya función comunicativa ha perdurado a lo largo

del tiempo y de muchas generaciones, hasta llegar a las actuales. Aun cuando no podamos comprender en su totalidad aquellos mensajes, sabemos que tenían como fin dejar información sobre los hábitos, costumbres y modo de vida, o sobre la realidad de esas épocas (Amador, 2021).

A partir del surgimiento de la escritura, la comunicación se hizo más clara, permanente y accesible; con lo que, a lo largo del tiempo, se suscitaron creaciones novedosas que potenciaron ese esfuerzo humano. Entre ellas, una de las más trascendentes fue la invención de la imprenta de Gutenberg en 1450, que dio lugar al surgimiento de publicaciones como el libro o la prensa, esta última como primer medio masivo de difusión de las ideas.

Con esta difusión masiva de ideas es que se empieza a reflexionar de manera más exhaustiva sobre la libertad de expresión, de tal forma que, ya en 1859, John Stuart Mill, filósofo, político y economista británico, defensor del utilitarismo, en su obra *Sobre la Libertad*, publica algunas ideas en las que relaciona la libertad del individuo con su libertad de expresión y de publicar sus opiniones, atributos inseparables de la libertad de pensamiento (Mill, 1859).

Otros eventos relevantes en el devenir de los medios de comunicación masivos fueron la creación del cine en 1895, la que formó parte de los descubrimientos de los hermanos Lumière, la radio de Marconi en 1897, la creación de la televisión en 1923 y, más recientemente, el surgimiento del internet en 1982 o las redes sociales en 1995 (Rueda *et al.*, 2014).

Estas últimas también han representado un parteaguas en las formas en las que se desarrolla la comunicación, toda vez que “las potencialidades de Internet y las redes sociales han abierto un sinnúmero de oportunidades en términos comunicativos” (Muñoz, 2015, p. 565). Así, por lo que hoy en día, los medios masivos de comunicación o difusión tienen distintos fines de carácter informativo, de entretenimiento, como formadores de cultura o conciencia social, entre otros, puesto que la prensa, la radio, el cine o la televisión, en su momento, cambiaron la forma en que la sociedad se comunicaba y empezaron a incidir en la evolución de ésta, dado que hicieron posible la difusión global y masificación de las ideas.

En la actualidad, ya todos estos medios se encuentran sujetos a marcos normativos que los regulan. No obstante, el uso del internet, y particularmente de las redes sociales (los que representan los nuevos canales de difusión y comunicación en el actual contexto de la sociedad de la información), no poseen características que pudieran facilitar su regulación en el ámbito interno de los Estados. Sobre esto, Peirano menciona lo siguiente:

Intentar gestionar las redes sociales o estas plataformas digitales cuando están protegidas por leyes de propiedad intelectual que impiden que las propias instituciones que tienen que fiscalizarlas entren a ver qué está pasando en estas infraestructuras, hace que sea imposible una regulación de estas plataformas hasta que se les obligue a ser completamente transparentes en sus operaciones, lo cual es muy difícil (Peirano, 2022, pp. 41-42).

Por ello, “hay quienes consideran que las redes sociales, como espacio virtual de conversación desregulada y multitudinaria, han generado una suerte de anarquía en el flujo de la comunicación” (Herrera, 2013, p. 57).

Lo anterior ha suscitado que, por ejemplo, China haya optado por la creación de sus propios sistemas y redes de comunicación, por lo que ha resultado posible la regulación, a veces considerada incluso excesiva, del uso de estas plataformas. El modelo occidental tradicional, en cambio, ha optado por un sistema “privado” de autorregulación de las redes, así como la regulación que éstas hacen del comportamiento de sus usuarios, quienes aceptan las condiciones de servicio al generar una cuenta en las redes. De otra manera, sería impensable la restricción del uso de la cuenta de Twitter del entonces presidente de los Estados Unidos, Donald Trump.

Cabe recalcar que, en lo que respecta a los canales virtuales, otro cambio drástico que se ha experimentado es el concerniente a la direccionalidad de la comunicación. En este sentido, en los medios de comunicación tradicionales la relación que se establecía con el oyente, espectador o lector era de tipo unidireccional, es decir, medio-receptor, mientras que:

Con Internet, y especialmente con las redes sociales, la construcción de la realidad ya no depende de un pequeño grupo de personas, sino que cualquier ciudadano puede ser productor y transmisor de noticias, lo que plantea un panorama comunicativo mucho más competitivo que el existente en décadas anteriores. Esto evidencia un claro progreso hacia la descentralización de la producción informativa (Muñoz, 2015, p. 559).

Lo anterior ha permitido, además de que cualquier persona con un dispositivo con conexión a internet pueda configurarse como medio difusor, que también se puedan comentar, compartir y calificar los contenidos que cualquier institución o figura pública o política difundan, lo que ha dado lugar a nuevas formas de interacción multidireccionales.

No se debe perder de vista, que las transformaciones que han experimentado los medios de difusión responden a la necesidad actual de comunicación, que durante los últimos años ha cambiado de manera vertiginosa, llevando a la humanidad a una conexión casi inmediata transmitiendo cualquier tipo de mensaje en diferentes

formatos a nivel mundial, brindando accesibilidad y rapidez. El anterior ha sido un cambio de paradigma comparable a la invención de la escritura, la imprenta, la radio o el cine, pues modifica de manera drástica nuestra capacidad de comunicarnos y, por tanto, “modifica los parámetros de las relaciones sociales y del poder” (Roca, 2015, pp. 15-16), como se verá a lo largo de este trabajo. A su vez, no se debe dejar de mencionar que el activismo político ha encontrado en las redes sociales una herramienta útil para comunicar y movilizar, además de para captar la atención de los medios de comunicación tradicionales e introducir sus temas y enfoques en la agenda política y mediática (Muñoz, 2015, p. 558).

De esta forma, hoy en día las redes sociales se han configurado como espacios indispensables en la construcción del debate público, y como tales, herramientas para el progreso democrático de las sociedades modernas, por lo que pueden ser consideradas como un motor de transformación de los Estados democráticos, siempre que se promueva en ellas el libre pensamiento y respeto a la pluralidad, como se comenta a continuación.

Libertad de expresión y democracia

En este punto, es necesario retomar algunas ideas del filósofo John Stuart Mill (1806-1873), quien en su ensayo titulado *Sobre la libertad* (1859) dedica todo un capítulo al análisis de la libertad de pensamiento asociada con la sana discusión. En dicho aporte, Mill considera el ejercicio de la libertad de expresión como un principio básico del Estado democrático, inseparable del libre pensamiento. Pero dicho filósofo, no desconoce la necesidad de establecer también límites a esa libertad, sobre todo cuando abona a la intolerancia.

No obstante, para Mill es indispensable el debate público de distintas ideas, para lograr el progreso de la sociedad. “Negarse a oír una opinión porque se está seguro de que es falsa, equivale a afirmar que la verdad que se posee es la verdad absoluta. Toda negativa a una discusión implica una presunción de infalibilidad” (Mill, 1859, p. 14), decía este filósofo en la citada obra.

De acuerdo con lo anterior, no se puede ignorar que la construcción del discurso público, como condición para el progreso social, requiere de la diversidad de opiniones; toda vez que la pluralidad ha sido un valor esencial en el modelo de Estado democrático. No hay nada más democrático que la diversidad, que es incluyente y no sectaria; que permite escuchar todas las voces, e incorporar todas las opiniones al debate público.

Otra idea que cabe resaltar de Mill (1859) es que también reconoce la libertad de expresión como un rasgo propio de las naciones que se rigen mediante principios constitucionales; pensamiento aún vigente hasta nuestros días. Por ello, la libertad de expresión (prevista en el primer párrafo del artículo 6 constitucional) como un derecho humano esencial en los Estados democráticos modernos, se configura como el vehículo para lograr ese fin. Pero dicha libertad, a su vez, se encuentra potenciada por el ejercicio de la libertad de difusión (Artículo 7 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos) antes conocida como “libertad de prensa o imprenta”, cuyo alcance creció con el surgimiento histórico de nuevos medios de comunicación masiva, como la radio, la televisión, el cine, el internet y las redes sociales.

Es por eso que el papel de los medios de comunicación (en correlación con los derechos de las audiencias a los cuales se refiere el último párrafo de la fracción VI del apartado B del artículo 6 constitucional) es fundamental para controlar contenidos informativos y de entretenimiento que suelen propagarse en esas redes, y así garantizar además el derecho humano al libre acceso a información plural y oportuna, al que se refiere el segundo párrafo del mismo artículo 6 antes mencionado.

Por lo tanto, el papel y la alta responsabilidad social de los medios masivos de difusión, como espacios esenciales de expresión de ideas, de formación de conciencia social, informativos y de entretenimiento, son determinantes en la consolidación (o no), del Estado democrático.

Cabe señalar que México es un país cuya población está conformada por grupos muy heterogéneos. Esto ha dado como resultado que sea un país en el que se sufren graves desigualdades sociales, y en el que existen muchos colectivos objeto de discriminación o cuyos derechos son continuamente vulnerados. En este contexto de desigualdad, la democracia representa una oportunidad para que toda esta población tenga una representación social, y para que la opinión política de todas las personas sea escuchada por igual.

Con base en lo anterior, la calidad del debate de los asuntos públicos, en forma ordenada, con respeto y, sobre todo, con el ánimo de favorecer la pluralidad y la diversidad de opiniones, es una responsabilidad del Estado, en la que sin duda el papel de los medios de comunicación o difusión, como potencializadores del ejercicio de la libertad de expresión, es fundamental.

Pero quizá las audiencias debemos exigir con mayor énfasis que esa labor se desarrolle en forma adecuada, para mejorar la calidad de la democracia en México, que tanta falta hace hoy en día. ¿Por qué buscar la uniformidad del discurso público, desconociendo el valor que representa la diversidad de opiniones?

En la discusión de los asuntos de interés general caben y deben ser escuchadas todas las opiniones y puntos de vista, aun aquellos que contradicen las posturas mayoritarias o generalmente aceptadas. De otra forma, el progreso se detiene. El conocimiento no avanza. Los paradigmas no evolucionan, se estancan las ideas y se pone en riesgo el pensamiento plural y democrático, punto sobre el que vale la pena ahondar, como se hace en el siguiente apartado.

La cultura de la cancelación y la erosión de la calidad democrática

En contraparte de la libertad de expresión, tenemos la “cultura de la cancelación”, que en redes sociales avanza a pasos agigantados. Una persona puede perder su reputación, honor, decoro o valor frente a los demás, a partir de una exposición de sus ideas, que sea calificada como “discurso de odio” o “machista” siempre que vaya en contra de las posiciones generalmente aceptadas, o que han representado logros de las luchas sociales. Nadie debería ser *funado*¹, *doxeado*,² o sujeto a *escarche*³ en las redes sociales, por el sólo hecho de manifestar su libre opinión; lo que va en detrimento de una cultura democrática y coincide con Mill cuando afirmaba que, a partir de una opinión, es posible “aprisionar a un hombre o privarle de ganar el pan” (Mill, 1859, p. 26).

Como ejemplo de lo anterior se puede mencionar que, si antes algunos temas como el aborto o el matrimonio igualitario eran parte de la visión de minorías, hoy estas perspectivas pueden considerarse como discurso hegemónico. Los planteamientos en contra de esas posturas suelen ser descalificados *a priori*, dejando a la sociedad sin la posibilidad de escuchar el posible debate de opiniones, para formar el propio criterio y llegar a conclusiones personales fundadas.

En este sentido, para Mill (1859) “toda negativa a una discusión implica una presunción de infalibilidad” (p. 14), pensamiento propio de gobernantes absolutos; por lo que el filósofo inglés asociaba la homologación de las opiniones con el absolutismo, pensamiento congruente con Peirano (2022) cuando advierte sobre el peligro de que las plataformas se conviertan en modelos autoritarios, en “un modelo en

¹ *Funar* significa desacreditar a alguien, exponiéndolo al escarnio público, principalmente por medio de las redes sociales.

² *Doxeo* (*doxxing* en inglés) es la práctica de exhibir información particular de una persona, con el propósito de intimidar, humillar o amenazar.

³ *Escarche* es un término surgido en Argentina, para referirse a una forma de protesta en contra de una persona con el fin de exhibir su conducta ante la sociedad.

el que el poder está concentrado todo en el mismo sitio” (p. 46), y en el que nadie pueda concebir o expresar opiniones diferentes a las políticamente aceptadas; lo que las configura como un factor de riesgo para el detrimento democrático.

Como ejemplo de lo anterior, la misma autora menciona el fenómeno de los *bots* que son programas que simulan interacciones humanas, los que en masa son capaces de marcar tendencias de pensamiento u opinión. El ejercicio del “poder” público, en cualquier nivel, tamaño o dimensión que se presente, no debería jamás ser utilizado para imponer la voluntad propia, u obtener cualquier tipo de ventaja o beneficio personal. Eso desnaturaliza su esencia y función. Lo desvirtúa y distorsiona.

En este orden de ideas, Castells (2012) refiere que el poder “es la capacidad relacional que permite a un actor social influir de forma asimétrica en las decisiones de otros actores sociales de modo que se favorezcan la voluntad, los intereses y los valores del actor que tiene el poder” (p. 33). A este respecto, Herrera (2013) señala que “dicha capacidad se construye por medio de diferentes vías; una de ellas, es la instalación de discursos y narrativas que, a través de su dimensión simbólica, favorecen o no la legitimación de una práctica” (p. 22).

En la dinámica que Herrera (2013) plantea, la comunicación y la forma en que ésta se transmite tienen un alto potencial transformador en las sociedades; aspecto que cobra relevancia en una era en la que la liberalización de las comunicaciones ha permitido que cualquier persona que tenga a la mano un dispositivo con conexión a internet pueda subir contenidos personales a través de diferentes plataformas virtuales (como ejemplo se puede mencionar a los *influencers* que comparten cualquier evento de sus vidas ya sea mediante *vlogs* o YouTube o cualquier otra plataforma) y, de esta forma, producir símbolos propios. En el escenario descrito, cobran importancia los llamados *influencers*, que como el término en español lo indica (podría ser traducido como “influenciadores”), inciden en la audiencia que los siguen, ya sea en sus hábitos de consumo o incluso en las líneas de pensamiento, como se verá en párrafos posteriores.

Como se puede inferir, es bastante cuestionable si la dinámica descrita ha generado una verdadera transformación en la construcción de los discursos hegemónicos y en la forma en que se generan las “tendencias” (*trendings*) en el mundo virtual; o si por el contrario, contribuyen a homogeneizar el pensamiento en una sociedad. Al respecto, se puede mencionar la situación que se presentó en plena veda electoral previa a las elecciones presidenciales del 2021, cuando en la red social Instagram, distintos personajes públicos, cuyas cuentas personales oscilaban entre diez mil y un millón de seguidores, empezaron a difundir mensajes alusivos a las propuestas de campaña del Partido Verde Ecologista de México (Garza, 2021).

A pesar de que estos hechos gozan de una presunción de espontaneidad por estar amparados bajo el libre ejercicio del derecho a la libre expresión e información, así como también por, precisamente, ser las redes sociales el espacio idóneo para hacerlo, lo cierto es que lo ocurrido impactó en el proceso en curso, pues la difusión de propaganda electoral en un periodo prohibido, además de romper con las condiciones necesarias para garantizar igualdad, develó una estrategia de comunicación orquestada por el propio partido político involucrado (Garza, 2021, p. 1).

En el incidente que se refiere, la clara intención del partido mencionado era polarizar a su favor a la audiencia de dichos *influencers*; evento que representa un claro ejemplo de la manera en la que llegan a impactar las nuevas tecnologías de la información y la comunicación en los procesos democráticos, mediante *trendings* o líneas de pensamiento.

Por el contrario, las redes deberían permitir a los ciudadanos crear y compartir mensajes alternativos a los difundidos por las élites políticas y mediáticas, en definitiva, crear sus propios significados; por lo que se puede decir que, permitir, tolerar y hasta alentar el discurso contramayoritario, evitar la dictadura de lo “políticamente correcto” como forma de pensamiento único o uniforme, eliminar la “cultura de la cancelación” que se propaga en medios masivos (particularmente en las redes sociales), podría mejorar la calidad de la democracia, al abrir la puerta a opiniones distintas a aquellas que ya son “generalmente aceptadas” en el contexto social, histórico y cultural.

La intolerancia social, como enemiga de la pluralidad, “no mata a nadie, no desarraiga ninguna opinión, pero induce a los hombres a desfigurarlas o a abstenerse de todo esfuerzo activo para su difusión” (Mill, 1859, p. 26). Así, ninguna persona debería ser discriminada por manifestar sus puntos de vista, opiniones o preferencias de ningún tipo; ni por estar a favor o en contra de lo que expresen los bloques de poder o las mayorías, a razón de que las opiniones son una de las categorías sospechosas de discriminación a las que alude el derecho humano consagrado en el último párrafo del artículo 1 constitucional.

A este respecto, se trae a colación que, recientemente, los expertos conocedores y especialistas en el tema de la democracia hablan sobre diversos aspectos que podrían ser causas, consecuencias o componentes de la llamada “erosión de la democracia.”

En dicho marco teórico conceptual que han abordado diversos autores y expositores, se percibe de inmediato en el texto relacionado con el informe de IDEA internacional sobre el estado global de la democracia, que empieza con una frase que parece lapidaria: “La mitad de los gobiernos democráticos del mundo están en declive, socavados por problemas que van desde las restricciones a la libertad, hasta la desconfianza en la legitimidad de las elecciones” (IDEA, 2022, p. 1). En este

primer párrafo, también se refiere que el coartar la libertad de expresión de quienes difieren en pensamiento, atenta contra una sociedad democrática.

Por otra parte, la mencionada desconfianza en la legitimidad de las elecciones ha sido un componente que explica en cierta forma el proceso de abstención, situación que se ha caracterizado además como un referente histórico en el sistema electoral mexicano.

En este análisis sobre la calidad de la democracia y su posible declive o deterioro, es necesario incorporar también el paradigma alternativo de la Democracia Social, basado precisamente en las condiciones de vida de las personas, que sin duda alguna es lo que justifica la existencia del Estado; toda vez que, desafortunadamente, estamos más preocupados por la democracia en sentido formal o representativo (aspecto componente de la democracia liberal) que en la mejora constante de la calidad de vida de las personas, que es lo que nuestra Constitución refiere en el artículo 3º como concepto de Democracia Social (aunque no le da ese nombre,) pero es teóricamente, por supuesto, la Democracia Social vista desde la perspectiva de un sistema de vida fundado en el constante progreso económico, social y cultural del pueblo.

En este sentido, resultaría pertinente analizar el avance que se tiene a la luz de los objetivos del Desarrollo Sostenible de la Agenda 2030 de Naciones Unidas como componentes y valores fundantes del Estado democrático. Dichos componentes tampoco han sido considerados como elementos esenciales del mejoramiento o de la evolución de la calidad de la democracia en el mundo en general, ni en México en particular, aunque representan indicadores fundamentales del bienestar social y de la calidad de vida de las poblaciones.

Por otra parte, también es importante examinar cómo las élites económicas se hacen del control político para influir en el ejercicio democrático, lo que genera un vínculo indisoluble entre el modelo económico y la calidad democrática. En dicha dinámica, los medios de comunicación han sido un instrumento fundamental, toda vez que:

Se puede afirmar que el control sobre los medios es un componente crucial del control social, por lo tanto, la construcción y centralización de la propiedad en los distintos rubros infocomunicacionales [concentración conglomerada] conlleva una homogeneización del discurso, y por lo mismo, un afianzamiento de la dominación de ciertos grupos sociales sobre el resto, consolidando relaciones de poder económicas, políticas y culturales (Federación Internacional de Periodistas, 2016, p. 1).

Sería sumamente extenso ahondar en las actividades y alcances de los medios de comunicación; pero si se tuviesen que destacar las principales características que

definen al sistema mediático, se podrían determinar las siguientes cuatro (González, 2020):

1. La capacidad que tienen estos medios masivos de fijar sentidos e ideologías, de formar opiniones y trazar líneas predominantes en el imaginario colectivo.
2. El manejo con absoluta desenvoltura de la apropiación y uso de diferentes vocabularios para intentar colocar léxicos existentes al servicio de sus objetivos particulares, objetivos que suelen tener que ver claramente con el mantenimiento del sistema dominante.
3. Incentivación del mercado, la supremacía de propagandas consumistas, el individualismo, la competencia y la búsqueda continua de la rentabilidad como valores supremos de la vida en sociedad.
4. Compromiso con el control selectivo de las informaciones, de la opinión y de las medidas de valor que circulan socialmente, acordes con los intereses del sistema.

De esta forma, como González (2020) señala, los bloques dominantes en estos últimos años, que tienen bajo su dirección la mayor parte de la comunicación mundial, poseen el poder de definir no sólo los contenidos audiovisuales, radiales, escritos o del entretenimiento, sino que también controlan las redes de distribución (televisión, internet, cine, cable...).

Como ejemplo de lo anterior, se puede revisar la historia política y constitucional reciente de nuestro país, para observar la difusión que se dio en su momento, como producto mediático, al proceso de transición entre poderes: en el año 2000, se da la alternancia del partido político que durante muchos años tuvo a su cargo el Poder Ejecutivo en México (alternancia que se da, desde mi particular punto de vista, como una condición más de las cláusulas para quedar bien y hacer frente a compromisos internacionales), una alternancia que se puede inferir fue pactada entre los partidos políticos para dar una imagen mediática que fue calificada por muchos especialistas de nuestro país como una “transición democrática.”

De acuerdo con lo planteado, parece excesiva la idea de referirnos al 2000 como el año de la “transición democrática”, cuando realmente de lo que se trató fue de un pacto entre partidos que, como se mencionó, se manejó como un producto mediático. En este punto, cabe considerar que todo lo anterior, según la perspectiva de Chomsky, es congruente con la divulgación de la información en el “Modelo de Propaganda”, que atribuye a los medios de masas, la capacidad de construir consensos sociales útiles para orientar la conducta pública e ideología de la población hacia ciertos intereses (Chomsky, 2022).

Cabe subrayar que el significado que adquieren los procesos de transición democrática es muchísimo más amplio; incluso si los vemos desde la concepción de la democracia liberal, pero todavía mucho más si se ve desde un enfoque de democracia social, que sería una democracia sustantiva que permite entender la democracia como una herramienta o un instrumento de constante beneficio para las condiciones de vida de la sociedad, enfoque que parece que aún no se ha abordado en los estudios existentes, por lo que los especialistas debiéramos poner un poco más atención en ello.

De igual forma, es necesario considerar que se ha dado un cambio de paradigma en lo que respecta a que, en la actualidad,

Ya no se habla de medios de comunicación, sino de medios de difusión, pasando así de un esquema tradicional a un proceso interactivo, cambiante y dinámico. Es decir, ya los medios de difusión involucran tanto los medios tradicionales como los espacios virtuales, dentro de los cuales destacan las redes sociales y los diversos mecanismos de interacción con grupos de personas con el apoyo de la tecnología (Hütt, 2012, p. 122).

Como se ha descrito hasta este punto, se deduce la importancia de lo que se ha mencionado sobre la erosión de la democracia en estos últimos años o décadas de este siglo: la reducción de libertades globales y, sin duda, el auge del fenómeno de los llamados “populismos” de derecha o izquierda en el mundo, en América Latina particularmente, pero inclusive en Estados Unidos con el caso de Donald Trump. En este último caso, se ha visto que las redes sociales (en especial Twitter) han representado un importante podio en su campaña y, en su momento, en sus discursos populistas. De esta forma, en el escenario bosquejado hasta este punto, es posible observar que:

El surgimiento de medios alternativos de comunicación y de redes sociales virtuales no ha redundado en la generación de discursos y narrativas diversas que tengan un alcance considerable... En ese sentido, el surgimiento de estos nuevos modelos de comunicación no ha abonado, de manera sustantiva, a un cambio de las relaciones de poder a partir de la producción plural de discursos (Herrera, 2013, p. 23).

Si bien lo anterior apunta a que las redes sociales permiten a grupos de poder, grandes organizaciones o incluso a los llamados *influencers* incidir en las prácticas democráticas, autores interesados en el estudio social de las tecnologías de la información y comunicación igualmente señalan “que las redes sociales también dotan a ciudadanos y activistas de la capacidad de participar en la construcción de la agenda pública” (Muñoz, 2015, p. 564), por lo que en el siguiente apartado se explora acerca de estas posibilidades.

Las redes sociales como entorno virtual de la participación ciudadana

Para empezar, vale comentar que algunos componentes que se han presentado de manera recurrente a lo largo de la historia de nuestro país son la falta de credibilidad o falta de legitimidad, fundada en la ira social, el descontento y la desconfianza.

De igual forma, llama la atención que, en particular, la fortaleza que ha tenido el INE, desde su creación como organismo autónomo en la década de los noventa, ha disminuido, y con ello también los márgenes de confianza. En este sentido,

La confianza política es esencial para la democracia en su formato representativo, al vincular a los ciudadanos con las instituciones diseñadas para representar sus intereses. Ello es particularmente cierto para países con regímenes democráticos recientes, donde la experiencia de los ciudadanos en su relación con las instituciones de gobierno no favorece la emergencia de pautas de confianza generalizada (Del Tronco, 2012, p. 228).

Derivado de lo anterior, en el panorama latinoamericano, los ciudadanos experimentan sentimientos generalizados de alienación y cinismo respecto a la política y todo lo político:

Si bien la democracia sigue siendo el sistema político preferido en la región, los niveles de confianza en las instituciones centrales de la democracia representativa (como los partidos políticos o el parlamento) se mantienen comparativamente bajos y, de manera bastante paradójica, tienden a caer, a medida que las democracias adquieren más edad (Del Tronco, 2012, p. 228).

“México, pese a la particular trayectoria de su sistema político, no es una excepción a esa tendencia” (Del Tronco, 2012, p. 228), lo que obliga a cuestionarse sobre cuáles son los factores que explican la desconfianza ciudadana en las instituciones políticas mexicanas. Para los teóricos de la modernización, la desconfianza es producto del cambio de valores sociales predominantes, producido por las nuevas pautas de consumo y formas de interacción sociales en sociedades complejas (Dalton, 2005), como lo es la actual sociedad de la información.

“La individualización y el desprestigio de las autoridades tradicionales motiva (especialmente en las nuevas generaciones) un sentimiento de desconfianza hacia las instituciones políticas” (Del Tronco, 2012, p. 229), lo que obliga a un cambio de paradigma con respecto a las formas que tienen estas instituciones de comunicarse con los ciudadanos de las nuevas generaciones.

Por otra parte, también se debe ahondar en el papel de las políticas públicas, toda vez que han representado mecanismos dirigidos a robustecer la democracia, pues si se examina su naturaleza conceptual, se tiene que son “decisiones de gobierno que incorporan la opinión, la participación, la corresponsabilidad y el dinero de los privados, en su calidad de ciudadanos, electores y contribuyentes” (Aguilar, 2007, p. 36). De acuerdo con esta concepción, se puede observar que, en la actualidad, se tiene idealizado el término del diseño de políticas públicas, las que es necesario que no queden sólo en una visión teórica, sino llevarlas a la operatividad a través de organismos e instituciones electorales que les permitan a estos mecanismos seguir avanzando hacia una legitimación democrática del Sistema Político Mexicano.

Cabe subrayar que, desde sus formas más tradicionales, un componente esencial en el diseño e implementación de las políticas públicas siempre ha sido la participación ciudadana, además de que ha sido una herramienta fundamental en los procesos electorales, en el diseño de políticas públicas, o en el respaldo a acciones y decisiones de gobierno mediante herramientas como el plebiscito, el referéndum (figuras que aún no prevé la constitución mexicana), la consulta popular o la revocación de mandato, entre otros mecanismos, lo que subraya su importancia en la vida democrática.

Además de lo descrito, se puede considerar que la participación ciudadana, por sí sola, representa una dinámica relacional social, toda vez que permite que exista interacción, intercambio de opiniones con ciudadanos y organizaciones sociales, pero evidentemente se trata de un acompañamiento, apoyo y sugerencia al actuar público, y nunca una manera de sustituir o subrogarse en funciones de las instituciones (Hernández, 2021).

Con base en todo lo señalado, no se puede perder de vista que “es imperativo el que los seres humanos sean libres para formar sus opiniones y para expresarlas sin reserva” (Mill, 1859, p. 44). Ello apunta a la necesidad de llevar y alentar la implementación de políticas públicas también en el universo de las redes sociales; desde su diseño, hasta la difusión de resultados e indicadores que den cuenta de su implementación, lo que abonará a la transparencia y mejorará los niveles de credibilidad de la población en las instituciones públicas. Esto cobra especial relevancia si se toma en cuenta que la mayor parte de los ciudadanos jóvenes y futuros ciudadanos, son nativos digitales, por lo que están habituados a interactuar en entornos virtuales.

En este sentido, si bien se han señalado aspectos negativos que pueden llegar a caracterizar a las redes sociales como instrumentos perjudiciales para el pensamiento democrático, tampoco se puede descartar su potencial como canal de comunicación e interacción masivo, toda vez que:

Las redes sociales digitales permiten una conversación continua con la ciudadanía que facilita la consolidación de nexos con el entorno, así como nuevas pautas de relación con las Administraciones Públicas. Asimismo, ofrecen una gran variedad de alternativas para realizar seguimiento y control de gestión (INAFED, 2019).

En este mismo orden de ideas, “otra de las potencialidades que ofrecen las tecnologías digitales es la monitorización cívica para la fiscalización del poder” (Muñoz, 2015, p. 560).

Keane (2009) fue uno de los primeros autores en acuñar este término, quien definió el concepto de democracia monitorizada como la fiscalización de los centros de poder político y económico por parte de la sociedad civil. Dicho escrutinio es posible debido al uso de herramientas tecnológicas y al gran torrente informativo derivado del entorno digital. En otras palabras, la monitorización “es una forma de contrapoder que desafía a los centros de poder político y económico” (Muñoz, 2015, p. 560) y, en la actualidad, también mediáticos.

Lo descrito representa una importante oportunidad de uso de las redes para el ciudadano, puesto que se promueve su participación como monitor encargado de asegurar buenas prácticas por parte de instituciones y figuras públicas y políticas en un marco de transparencia, ejercicio que, de llevarse a cabo, fortalecería la confianza de la sociedad en general y alentaría su intervención, toda vez que a través de la fiscalización propuesta, se podría “llegar incluso a alterar las relaciones de poder establecidas, generar cambios en la decisiones políticas, provocar dimisiones o incorporar nuevos temas a la agenda pública” (Muñoz, 2015, p. 560); campo de acción que como se puede observar, es altamente congruente con el de la participación ciudadana.

Otra estrategia de participación social en entornos virtuales sumamente valiosa es la que representa “la agenda inversa”: en esta dinámica, “el público, tradicionalmente receptor pasivo, se convierte en un agente activo que propone temas que los medios aceptan, de manera que se produce una construcción inversa de la agenda” (Muñoz, 2015, p. 565).

Un ejemplo muy burdo, pero que ha logrado objetivos en diversos ámbitos de interés para la población, es el de la plataforma de peticiones en línea Change.org. La misión de esta organización es que “Cualquier persona pueda lograr cualquier cambio en cualquier parte del mundo” (Herrera, 2013, p. 25). De esta forma, se han abierto peticiones en Change.org para pedir a las autoridades locales de una comunidad que arreglen los baches de una calle o para exigir modificaciones a la Constitución de un país.

Cabe señalar que mediante esta plataforma, se ha logrado dar respuesta a muchas de las peticiones abiertas en ellas, lo que le ha valido credibilidad ante la audiencia de internet y la ha caracterizado como agente de transformación social.

De esta forma, contrasta que en dinámicas tradicionales los medios eran los únicos agentes que tenían la capacidad de influir en el diseño de la agenda pública, mientras que en la actualidad, la participación ciudadana volcada en canales virtuales revierte el proceso, y se posiciona como aparador de la opinión pública en temas de interés de la sociedad, situación que le permite influir en la conformación de la agenda pública, lo que por ende tendrá sus repercusiones benéficas en términos de democracia social.

Con base en lo argumentado, se puede señalar que, en materia de comunicación social, la presencia de instituciones públicas y políticas en las distintas plataformas virtuales “da comienzo a un cambio en relación con las posibilidades de participación y comunicación, tanto en el ámbito institucional, como en la cultura ciudadana” (INAFED, 2019, párr. 5); lo que propone un nuevo paradigma que no puede ni debe de ser desaprovechado en nuestra actualidad, si se quiere evitar que sigan decayendo los niveles de confianza en las instituciones encargadas de la democracia representativa.

Conclusiones

Como se vio, los medios de comunicación han tenido un papel fundamental en la difusión de ideas, construcción de sujetos sociales y en la agenda pública. Estos han evolucionado hasta la actual sociedad de la información, en la que el internet y las redes sociales se asumen como escenarios de interacción en los que la cultura de la cancelación con frecuencia daña la libertad de expresión mediante prácticas como el *funeo*, el *doxéo* o el *escarcho*; o en la que incluso es posible definir líneas de pensamiento y opinión mediante *bots*.

Dichas prácticas, además de acallar a quienes piensan diferente, atentan contra la pluralidad, componente esencial de la democracia, conduciendo a la homogeneización de los discursos y a un afianzamiento de la dominación de ciertos grupos sociales sobre el resto, consolidando autoritarismo y relaciones de poder económicas, políticas y culturales, muchas veces a través de discursos populistas, que también tienen sus consecuencias en el desarrollo de una sociedad democrática. En este sentido, siguen teniendo vigencia las ideas de Mill (1859) respecto a la libertad de expresión como característica inherente al libre pensamiento y a los Estados democráticos que se rigen con base en principios constitucionales.

El ser humano es un ente social, y la sociedad debe vivir en forma armónica y ordenada. Sin embargo, lo descrito en párrafos anteriores en relación a prácticas que coartan la libertad de expresión, es un indicativo de que, en la actualidad, como sociedad aún no hemos podido definir las dinámicas que permitan el diálogo y debate plural, responsable y permanente sobre asuntos precisos, que un gobierno que aliente la Democracia Social, aterrizada en políticas públicas, requiere más allá de las urnas.

En contraparte, un punto positivo es que, gracias a las redes y plataformas sociales, ciudadanos y organizaciones que en formatos tradicionales de comunicación carecían de voz, cuentan con espacios de comunicación e interacción, con lo que se ha distribuido parte del poder simbólico que en dichos formatos era acaparado principalmente por empresas mediáticas, organizaciones y figuras políticas en los que se centralizaba el poder. Por ello, en la presente era, las redes sociales han jugado un papel relevante en el activismo y movilización social, las que en este aspecto han asumido un carácter regenerador democrático.

Como se ve, la relación redes sociales-democracia es un fenómeno inestable y complejo, el que se polariza dependiendo en gran parte del uso que la sociedad quiera hacer de ellas; de ahí la necesidad de replantearlas como foros en los que la libertad de expresión y el respeto, permitan debatir y llegar a acuerdos en todos aquellos puntos relevantes para los sectores sociales.

Además de los aspectos mencionados en el análisis que se desarrolló en este trabajo, hay muchos otros componentes que contribuyen a la noción del “declive” de la democracia en el mundo y que tienen como causales la abstención y la radicalización del discurso político. En este sentido, en la actualidad, una causal de la abstención es la deficiencia en la comunicación de las instituciones políticas con los ciudadanos jóvenes nativos digitales, toda vez que las primeras no han terminado de migrar de forma eficiente sus modelos de comunicación de los medios tradicionales, a los virtuales.

Finalmente, cabe hacer distinción de que el voto no es el fenómeno que da lugar a la radicalización social sino que su posible semilla se encuentra en el contenido del discurso político que acompaña en cierta forma a la oferta política; de ahí la importancia de que las redes sociales se configuren como espacios de debate en los que sea posible analizar y discutir las ideas, enriquecidas a través de la diversidad de opinión.

Resumen esquemático del capítulo 10



Actividad de aprendizaje

- **Objetivo:** generar el diálogo en clase sobre lo leído en el texto para enriquecer el conocimiento y lo visto en el aula.
- **Instrucciones:** responde y discute en clase las siguientes preguntas:
 1. De acuerdo con lo leído en el texto y usando tus propias palabras, ¿cómo se pueden relacionar los procesos democráticos con los medios de comunicación, específicamente con las redes sociales?
 2. Teniendo en cuenta el papel que las redes sociales tienen en la actualidad, ¿consideras que estas han fungido de forma positiva para un progreso democrático? Si no, ¿por qué?
 3. De forma particular, ¿cómo crees que las redes sociales pueden servir para mejorar la participación ciudadana en el contexto político actual? Ejemplifica con algún caso que conozcas.

Actividad de autoevaluación

- **Objetivo:** evaluar los conocimientos adquiridos sobre el tema, con la finalidad de visualizar el alcance de los aprendizajes esperados.
 1. Ordena de forma cronológica y agrega la fecha de invención de los siguientes objetos:
 - a) Radio
 - b) T. V.
 - c) Internet
 - d) Cine
 - e) Imprenta
 - f) Redes sociales

Selecciona verdadero o falso conforme a lo leído en el texto.

2. La invención de la escritura fue un punto de transición en la historia.

Verdadero

Falso

3. De acuerdo con Peirano, las leyes de propiedad intelectual impiden la regulación de las redes sociales y otras plataformas digitales.

Verdadero Falso

4. El artículo 9º constitucional regula lo relativo a la libertad de difundir opiniones.

Verdadero Falso

5. La incapacidad de los medios masivos de fijar sentidos e ideologías, así como de formar opiniones y crear nociones en el imaginario colectivo es una de las características de un sistema mediático.

Verdadero Falso

6. El compromiso con el control selectivo de las informaciones, de la opinión y de las medidas de valor que circulan socialmente, acordes con los intereses del sistema, es una de las características de un sistema mediático.

Verdadero Falso

Fuentes de consulta

Aguilar, L. (2007). *Estudio de las Políticas Públicas*. México: Porrúa.

Amador, J. (2021). *El arte rupestre como medio de comunicación: observaciones de método sobre su interpretación*. México: Fragmentario.

Castells, M. (2012). *Comunicación y poder*. México: Siglo XXI.

Chomsky, N. (2022). *Chomsky en La Base: la guerra de Ucrania y los medios*. La Base #76, en: <https://www.youtube.com/watch?v=f6VFqQ3jMEA>

Dalton, R. (2005). *Citizen Politics: Public Opinion and Political Parties in Advanced Industrial Democracies*. Washington: CQ Press.

Del Tronco, J. (2012). *Las causas de la desconfianza política en México*. *Perfiles Latinoamericanos* 40, p. 227-252.

DOF (1974). Artículo 6 en *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, en: <https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/CPEUM.pdf>

DOF (2011). Artículo 1 en *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, en: <https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/CPEUM.pdf>

- DOF (2013). Artículo 7 en *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, en: <http://www.politicamigratoria.gob.mx/work/models/PoliticaMigratoria/CPM/DRII/normateca/nacional/CPEUM.pdf>
- DOF (2019). Artículo 3 en *Constitución Política de Estados Unidos Mexicanos*, en: <http://www.politicamigratoria.gob.mx/work/models/PoliticaMigratoria/CPM/DRII/normateca/nacional/CPEUM.pdf>
- Federación Internacional de Periodistas (2016). *La concentración de medios en América Latina: su impacto en el derecho a la comunicación*. Caribe: Oficina Regional de Latinoamérica y el Caribe.
- Garza, J. (2021). Los *Influencers* del Verde en *Análisis Electoral 2021*, en: <https://analiselectoral2021.juridicas.unam.mx/sites/default/files/2021-06/Los%20influencers%20del%20Verde.pdf>
- González, J. (2020). *Medios de comunicación. ¿Al servicio de quién?*. México: Clacso.
- Hernández, A. (2021). *Alcances y límites de la participación ciudadana*. ContraRéplica, en: <https://www.contrareplica.mx/nota-Alcances-y-limites-de-la-participacion-ciudadana20211819#.ZB7lKqrOg4k.whatsapp>
- Herrera, A. (2013). *Redes sociales: ¿el inicio de una revolución democratizadora?* Revista IIDH.
- Hüt, H. (2012). *Las redes sociales: una nueva herramienta de difusión*. Revista Reflexiones.
- INAFED (2019). *La importancia de las redes sociales en los gobiernos locales*. Instituto Nacional para el Federalismo y Desarrollo Nacional, en: <https://www.gob.mx/inafed/articulos/la-importancia-de-las-redes-sociales-en-los-gobiernos-locales#:~:text=Las%20redes%20sociales%20digitales%20permiten,seguimiento%20y%20control%20de%20gesti%C3%B3n>.
- Keane, J. (2009). *The Life and Death of Democracy*. Londres: Simon y Schuster.
- Laffond, J., Galán, E. & Rubio, Á. (2015). *Historia de los medios de comunicación*. Revista de Historiografía.
- Muñoz, L. (2015). *Redes sociales y democracia. Una aproximación al debate sobre una relación compleja*. Universitat Jaume.
- Peirano, M. (2022). *Democracia y Redes Sociales*. México: INE.
- Rueda, J., Galán, E. & Rubio, A. (2014). *Historia de los medios de comunicación*. Madrid: Alianza Editorial.
- Stuart Mill, J. (1859). *Sobre la libertad*. Madrid: Alianza Editorial.

CAPÍTULO 11

Populismos y reconfiguración del Estado democrático: el lopezobradorismo en México

DANIEL ARTURO SÁNCHEZ DÍAZ*

Resumen

La emergencia de gobiernos calificados como populistas en diferentes latitudes del planeta, ha puesto sobre la mesa la discusión acerca del papel de éstos como correctivo o erosionador de las instituciones del Estado democrático. Siguiendo este argumento, el objetivo de este capítulo es analizar los efectos positivos y negativos del lopezobradorismo sobre la democracia mexicana.

Introducción

El origen del término populismo puede rastrearse hacia finales del siglo XIX y principios del siglo XX en Rusia y Estados Unidos, entre movimientos campesinos que apelaban al pueblo como sujeto político en oposición a las élites. La expansión y reconocimiento del fenómeno se dio a mitad del siglo XX, con los denominados populismos históricos, como el peronismo de Juan Domingo Perón en Argentina y el varguismo de Getulio Vargas en Brasil. En ese momento, los populismos fueron considerados una expresión atípica en el proceso de modernización en América Latina. Los grandes sectores de población que habían sido movilizados a partir de la proletarización y urbanización, no lograron ser integrados políticamente a través de sindicatos y partidos políticos; en este escenario los líderes populistas ofrecían “cierta experiencia de participación política y social” (Germani, 1962, p. 337). Si bien el

* Profesor de asignatura adscrito al Centro de Estudios Políticos de la Facultad de Ciencias Políticas y Sociales de la UNAM. Correo electrónico: daniel.sd@politicas.unam.mx

fenómeno populista ha rebasado las fronteras latinoamericanas, persiste la concepción de que el populismo es una expresión anómica de la democracia.

El objetivo de este capítulo es analizar la relación entre populismo y democracia, centrándose en los efectos de este tipo de fenómenos políticos sobre los Estados democráticos y teniendo como referente empírico el lopezobradorismo en México. Las preguntas que guían el desarrollo son: ¿cuáles son los principales enfoques en el estudio de los populismos?, ¿cuál es la relación entre populismo y democracia? y ¿cuáles han sido los efectos del lopezobradorismo sobre la democracia mexicana?

Se inicia con una exposición de los principales enfoques de estudio sobre el populismo, seguida de la problematización entre populismo y democracia. La tercera sección discute brevemente las condiciones para estudiar el lopezobradorismo como un fenómeno populista. Las últimas secciones están encaminadas a hacer un recuento del ascenso político de AMLO y su partido, Morena, así como de los efectos positivos o negativos sobre el Estado democrático en México.

Actividad previa

Objetivo: analizar el concepto de populismo desde la comparación entre las experiencias previas con el término y los conocimientos adquiridos.

Instrucciones: previo a la lectura, lee las siguientes preguntas guía y discútelas con tu docente. Posteriormente, trata de dar respuesta nuevamente a ellas con conceptos revisados durante la lectura. Compara tus propias respuestas anteriores con las nuevas, así como con las de tus compañeros.

Preguntas

- 1) ¿Cómo defines el concepto populismo desde tu experiencia?
- 2) ¿Cuáles son las principales características del populismo?
- 3) ¿Cuál es la relación entre populismo y las instituciones del Estado democrático?

Populismo: una categoría controversial

A pesar de la constante producción académica sobre fenómenos categorizados como populistas, el concepto continúa siendo controversial. Este es usado para hablar de expresiones políticas caracterizadas por un liderazgo personalista y un discurso antagonista que opone el pueblo a la élite; al mismo tiempo, se emplea como una etiqueta para denostar actores y movimientos. Por ello, diversos autores han cuestionado su utilidad analítica. Por ejemplo, Arditi (2021) señala que el antielitismo, las

apelaciones al pueblo, la dicotomización del campo político y un liderazgo fuerte, son elementos que se pueden encontrar en otras expresiones políticas.

La literatura actual (De la Torre, 2018) ubica al menos cuatro enfoques para el estudio de estos fenómenos políticos. El primero es el que tiene como referente la obra de Ernesto Laclau (2005), quien define al populismo como una lógica política que se caracteriza por la articulación de demandas sociales, la construcción de una frontera antagónica que divide en dos el campo social y por la conformación de una identidad común entre las demandas, a partir de un significativo vacío, una demanda particular que asume la representación de todas las demandas.

La trascendencia de la teoría de Laclau estriba en recuperar la importancia analítica del populismo frente aquellas aproximaciones que lo conciben como una forma autoritaria de la política o aquellos que observan su estatus ambiguo en relación con la democracia. Como señala Peruzzotti, “lejos de ser visto como un producto democrático subóptimo, el populismo es entendido como la expresión paradigmática de la democracia” (Peruzzotti, 2017, p. 217).

Un segundo enfoque es el ideacional, desarrollado a partir del trabajo de Cas Mudde y Cristóbal Rovira, quienes definen el populismo como “una ideología que considera que la sociedad se encuentra en última instancia separada en dos campos homogéneos y antagónicos, el pueblo puro *versus* la élite corrupta, y que argumenta que la política debería ser la expresión de la voluntad general del pueblo” (Mudde y Rovira, 2017, p. 6).

Una ideología es “un cuerpo normativo de ideas acerca de la naturaleza del hombre y la sociedad, así como la organización y propósitos de la sociedad” (Mudde y Rovira, 2017, p. 6). En el caso del populismo, este cuerpo normativo tiene una cosmología del universo político, al que considera un campo de lucha entre fuerzas del bien y del mal, y una ontología, desde la cual el pueblo ordinario es considerado la encarnación de la virtud democrática y la élite es vista como un grupo que busca subvertir la voluntad popular para beneficiar sus propósitos egoístas (Hawkins y Rovira, 2017).

La principal ventaja del enfoque ideacional es que permite un acercamiento a las diferentes manifestaciones empíricas de los populismos: los denominados populismos de izquierda y de derecha, los casos europeos y latinoamericanos, los movimientos populistas y los populismos como gobierno. Metodológicamente, posibilita realizar análisis comparado, además de un acercamiento a las expresiones de los populismos, desde los discursos de los líderes hasta los mapas mentales a través de los cuales las personas interpretan su realidad política.

Otro enfoque entiende el populismo como un estilo político; a saber, “un repertorio de rasgos performativos que atraviesan diferentes situaciones políticas y son

usados para crear relaciones políticas” (Moffit y Tormey, 2014, p. 394). El estilo político no sólo se refiere a los elementos retóricos, sino a los aspectos performativos desplegados en las interacciones entre el líder y el pueblo. En esta perspectiva, los elementos distintivos de los populismos son las apelaciones al pueblo, evocaciones a una crisis y amenaza, y los malos modales.

Un enfoque adicional en el estudio de los populismos lo entiende como “una estrategia política a través de la cual los líderes personalistas buscan o ejercitan el poder de gobierno basados en el apoyo directo, no mediado ni institucionalizado, de un gran número de seguidores que son principalmente desorganizados” (Weyland, 2004, p. 36).

Mientras que la definición de Weyland acentúa el tipo de relación que se establece entre el líder y sus seguidores (a partir de una forma específica de movilización), Peruzzotti destaca el estilo antagónico o confrontativo, empleado para construir una imagen cuando el líder o movimiento busca el poder, o para remover algunos aspectos de la institucionalidad democrático-liberal como la separación de poderes, los mecanismos de pesos y contrapesos, la oposición legítima y la autonomía de prensa (Peruzzotti, 2017).

Tal como señala Barr (2018), existe una serie de debates en este enfoque, principalmente respecto al papel de las interpelaciones, sus características organizacionales (la falta o no de institucionalización) y el tipo de movilización de las masas (de forma vertical a través de mecanismos plebiscitarios u horizontal priorizando la organización colectiva). Más allá de tales diferencias, el elemento central de este enfoque es analizar el populismo bajo la lógica medios-fines: un mecanismo basado en la movilización de seguidores para acceder o mantener el poder.

En el contexto de este artículo, parto de la definición del populismo como una estrategia política caracterizada por un discurso antagónico que contrapone el pueblo a la élite, un líder que se asume como representante de la voluntad popular y formas de movilización y participación que buscan la expresión directa del pueblo.

Populismo y democracia

La relación entre populismo y democracia es controversial. Algunos autores cuestionan el talante antidemocrático del populismo y señalan incluso sus efectos positivos hacia regímenes democráticos. Al respecto, Margaret Canovan (1999) argumenta que el principio de poder popular, central en los populismos, lo es también para la democracia. Sin embargo, la democracia actual es liberal, sustentada en el Estado de derecho. En ese sentido, los populismos entran en tensión

con el componente liberal, mas no con los principios democráticos. Siguiendo este argumento, Nadia Urbinati (1998) sostiene que la interpretación del populismo sobre la democracia pone énfasis en la relación directa entre el pueblo y sus líderes y en la participación popular directa, y se contrapone a la interpretación constitucional, que se sostiene en las instituciones, el principio de representación y la limitación de los poderes.

Benjamin Arditi (2010) problematiza las diferentes aristas que puede adquirir el populismo en relación con la democracia. El autor sostiene que ciertos elementos asociados al populismo, como un estilo simple y directo, la apelación al pueblo frente al *statu quo* y la centralidad del líder, son componentes recurrentes en una democracia de audiencias¹. Este estilo populista se encuentra presente en políticos tanto de izquierda como de derecha, quienes no forzosamente serían definidos como populistas (Arditi, 2010, p. 129). Ejemplificando esto en el caso mexicano, podemos encontrar a Ricardo Anaya, candidato a la presidencia en 2018, y quien luego de la derrota electoral de ese año y buscando reconstruir su carrera política, comenzó una campaña de acercamiento al pueblo mexicano, recorriendo el país y adoptando un estilo como el de López Obrador, buscando establecer un acercamiento a experiencias del pueblo, viajando en transporte público o comiendo en fondas.

Una segunda expresión del populismo, siguiendo a Arditi, se manifiesta en ciertas formas de acción colectiva que adopta el populismo, como las manifestaciones en las calles. Aquí, el populismo opera como un síntoma de la democracia, que desestabiliza la normalidad política centrada en intercambios institucionales, en negociaciones y acuerdos entre las élites (Arditi, 2010, pp. 147-152).

En un tercer escenario, el populismo se expresa como culto a la personalidad del líder, el uso de mecanismos para evadir los contrapesos institucionales, o bien un uso constante del antagonismo frente a las élites, lo que puede propiciar la persecución de oponentes políticos. En este caso, el populismo se convierte en un reverso de la democracia (Arditi, 2010, pp. 152-153).

A pesar de las ambigüedades de los populismos, estos impulsan ciertas medidas democráticas. Los líderes populistas latinoamericanos ampliaron el derecho al voto y propiciaron la integración económica, favorecidos por las políticas de sustitución de importaciones que permitieron contar con recursos para impulsar políticas de redistribución social. También impulsaron la inclusión simbólica de sectores subalternos, a través de la ocupación de espacios públicos y por medio de un reconocimiento de las prácticas de estos sectores.

¹ De acuerdo con Bernard Manin (1998), la democracia de audiencias se caracteriza por la presencia de medios de comunicación y los votantes tienden a votar por el candidato, no por el partido.

Cas Mudde y Cristóbal Rovira (2012) establecen que los populismos tienen efectos positivos sobre la democracia, entre otros: dar voz a los grupos no representados por las élites; movilizar a sectores excluidos de la sociedad; representar a sectores excluidos a través de la implementación de políticas públicas; proveer un puente ideológico para impulsar coaliciones sociales y políticas entre distintos sectores sociales; incrementar la rendición de cuentas democrática, incorporando las decisiones políticas al debate público; incorporar una dimensión conflictiva que ayuda a revitalizar la vida pública (Mudde, *et al.*, 2012, pp. 20-21).

Mudde y Rovira también enuncian una serie de efectos negativos: transgredir la separación de poderes y los contrapesos institucionales; ignorar los derechos de las minorías en nombre del principio de mayoría; promover un clivaje que distingue entre populistas y no populistas y con ello, impedir la formación de coaliciones políticas; conducir a una moralización de la política; fomentar una política plebiscitaria que socava la legitimidad de las instituciones políticas y de órganos autónomos. El sentimiento anti élite también puede derivar en una contracción del espacio democrático (Mudde, *et al.*, 2012, pp. 21-22).

Si bien los autores argumentan que los populismos pueden tener un papel positivo en el proceso de democratización, matizan los efectos considerando su rol como oposición o como gobierno, así como su desempeño en democracias consolidadas o incipientes. La hipótesis sostenida es que los populismos tienden a tener efectos positivos cuando están en la oposición y en democracias no consolidadas (2012, p. 24).

Contraviniendo esta posición, Steven Levitsky establece que los populismos en América Latina comúnmente derivan en *autoritarismos competitivos*, que son regímenes en los cuales las instituciones democráticas existen, pero el abuso de las instituciones del Estado desvirtúa el campo de juego al grado de comprometer la capacidad de la oposición para competir (2017, p. 1).

En estos regímenes existe competición, pero es injusta; incluso cuando algunos actores de la oposición pueden ganar, la competencia se da en términos desiguales. Otras características propias del autoritarismo competitivo son: el acoso sobre los críticos, el acceso a medios de comunicación es sesgado, una politización de las instituciones del Estado, que son empleadas como armas contra la oposición (Levitsky y Loxton, 2012, p. 162).

Los populismos tienden a empujar hacia este tipo de regímenes por tres razones principales (Levitsky, 2017, pp. 1-2). La primera es que, en su mayoría, al definirse como *outsiders*², los líderes populistas tienen poca experiencia e interés en preservar

² El término es empleado para referirse a actores que incursionan en la política pero cuya trayectoria es externa al sistema.

las instituciones democráticas. Esto supone cierto desdén sobre la normalidad de la política democrática institucionalizada, los acuerdos, negociaciones, intercambios que permiten impulsar cierta gobernabilidad.

La segunda razón es que los líderes populistas llegaron enarbolando un discurso anti-institucional, criticando estos mecanismos por su carácter corrupto y excluyente. Finalmente, Levitsky señala que la élite política continúa controlando estas instituciones, lo que se convierte en un incentivo para embestir dichas instituciones.

Asimismo, se debe considerar el contexto de descrédito de los actores e instituciones políticas que acompaña el arribo de los líderes populistas al poder, lo que conlleva la incapacidad de los partidos políticos de constituirse como oposición. Estas condiciones facilitan que los líderes populistas emprendan acciones tendientes a socavar las instituciones democráticas, tales como la disolución del Congreso, purgar el poder judicial, impulsar perfiles afines en instituciones clave como órganos electorales y otros organismos autónomos (Levitsky, 2017, p. 2).

La relación entre populismo y democracia es ambigua, como señala Carlos de la Torre (2016), los populismos aparecen como momentos de cambio y renovación en los que se cuestiona la legitimidad de los arreglos institucionales y también las diferentes jerarquías que se establecen sobre un orden político y social. No obstante, no podemos definir *a priori* su estatuto democrático, ya que las prácticas de los populismos en el gobierno muestran que, más allá de su carácter contestatario sobre la democracia institucionalizada, pueden implicar una amenaza a esa institucionalidad.

En lo subsecuente, se abordará el caso de la emergencia del lopezobradorismo en tanto populismo. Siguiendo la distinción planteada por Mudde y Rovira, discuto los efectos sobre la democracia considerando los momentos en los que el populismo ha operado como oposición y los momentos en los que ha fungido como gobierno, particularmente con la llegada de Andrés Manuel López Obrador a la presidencia de México. Recuperando los argumentos de Levitsky, también se analizan las medidas emprendidas por la Cuarta Transformación³ que podrían derivar en un socavamiento de la institucionalidad democrática en México.

¿Es el lopezobradorismo un populismo?

Previo al análisis de la emergencia del movimiento lopezobradorista, resulta pertinente discutir en qué condiciones puede ser considerado un populismo. Una de las principales características de los populismos es la presencia de un líder que se asume

³ Término empleado para referirse al movimiento articulado en torno al liderazgo de López Obrador y a los gobiernos asumidos por integrantes de ese movimiento

como un *outsider* del establishment. En el caso de López Obrador se trata de un liderazgo *sui generis*, puesto que su trayectoria política se ha dado dentro de la política partidista.

AMLO desarrolló su trayectoria política en el Partido Revolucionario Institucional (PRI) y posteriormente en el Partido de la Revolución Democrática (PRD), en donde ocupó cargos directivos y contendió por cargos de elección popular. Posterior a la elección presidencial de 2006, comenzó la construcción de un movimiento político de base, el cual, después de las elecciones presidenciales de 2012, en las cuales contendió por segunda ocasión como candidato del PRD, iniciaría su proceso para constituirse como partido político, a saber, el Movimiento de Regeneración Nacional (Morena), que le ha servido como plataforma política para sus principales triunfos electorales. López Obrador no puede considerarse un *outsider*, puesto que es conocedor de las normas propias de la institucionalidad mexicana, así como de las operaciones de acuerdos y negociaciones, implícitas en las prácticas partidistas.

No obstante, ha construido un aura de externalidad a la institucionalidad política a partir de dos elementos. El primero es el uso de movilizaciones populares como mecanismo político, desde el denominado *éxodo por la democracia*⁴ hasta la ocupación de Avenida Reforma y las concentraciones en el zócalo de la Ciudad de México en el contexto del proceso electoral de 2006. Los propios ataques de la clase política, como fue el proceso de desafuero en 2004, han contribuido a reforzar esta imagen de ser un *outsider* de la élite mexicana.

El segundo elemento es de orden simbólico. En un contexto en el que el estilo político marcado por la tecnocracia mexicana suponía elementos como un lenguaje técnico para la explicación de problemas públicos, conocimientos especializados sustentados en posgrados realizados en universidades extranjeras —particularmente en Estados Unidos— hasta la propia forma de vestir, López Obrador ha logrado colocarse en un cuadrante opuesto, utilizando un lenguaje simple y directo, incorporando frases del folklore mexicano, privilegiando la escucha al pueblo por encima del saber especializado. Esta imagen, reforzada por la música que escucha, lo que come y los lugares en los que come, contribuyen a colocarlo como un *outsider simbólico* de la élite política mexicana.

Otra de las características de los populismos es la presencia de un discurso antagónico que opone el pueblo a la élite. En diversas ocasiones, López Obrador ha señalado que los responsables de la situación del país, previo a su llegada a la presidencia, son los miembros de la *mafia en el poder*, término empleado para designar a

⁴ Marcha que organizó siendo presidente del PRD en Tabasco, en protesta por los resultados en la elección a la gubernatura en esa entidad.

los integrantes de las cúpulas de los partidos políticos y de la oligarquía mexicana, en quienes se concentra el poder político y económico.

Progresivamente, esta etiqueta ha sido sustituida por otras como “fifi”, las cuales conservan la intencionalidad política de establecer una oposición entre quienes están del lado del pueblo y quienes defienden los intereses de la mafia. Como diversos autores sostienen, no existe una definición de quiénes integran la élite, pero se trata de un indicativo simbólico que tiene como objeto (re) construir *efectos de frontera*.⁵

La tercera característica de los populismos es su predisposición por mecanismos plebiscitarios que posibilitan una expresión directa de la voluntad popular. Al igual que sucede con otros líderes populistas, AMLO asume una expresión directa de la voluntad del pueblo, particularmente en temas que suponen una confrontación con la oposición económica y partidista. Ejemplo de esto han sido las consultas sobre la cancelación del Nuevo Aeropuerto Internacional de la Ciudad de México (NAICM),⁶ el juicio hacia los expresidentes o la consulta de revocación de mandato.

El ascenso del lopezobradorismo

Soledad Loaeza (2007) argumenta que el ascenso de López Obrador es el resultado de las reformas políticas implementadas en México durante las últimas décadas del siglo XX, mismas que se introdujeron a las masas en la participación política, en un contexto de descrédito de la élite política y de los partidos tradicionales, situación agravada por la desigualdad y la pobreza.

El reconocimiento de la figura de AMLO se dio desde su gestión en el gobierno del Distrito Federal a partir del año 2000. Los programas sociales dirigidos a sectores vulnerables y su estilo de comunicación política a través de las conferencias mañaneras, le permitieron acrecentar su proyección y popularidad (Luna, 2018), la cual en 2003 ya era del 85%, colocándolo como un claro aspirante a la candidatura presidencial en las elecciones de 2006.

Siguiendo a Mark Tushnet, Steven Levitsky denomina “juego duro constitucional” a la explotación de prerrogativas institucionales de manera irrestricta con objeto de anular a los oponentes (2017). Ejemplo de estas prácticas sucedieron a partir de 2004, cuando AMLO fue objeto de ataques con objeto de desacreditar su figura. El principal intento fue el desafuero, cuando la Procuraduría General de la República

⁵ Ernesto Laclau y Chantal Mouffe emplean este término para referirse a la producción discursiva de una relación antagónica que define la identidad de un nosotros a partir de un ellos.

⁶ Megaproyecto impulsado por su antecesor Enrique Peña Nieto y en el cual participaban como inversionistas los principales miembros de la oligarquía mexicana.

lo acusó del desacato de una orden judicial. Para iniciar el proceso judicial en su contra, la Procuraduría solicitó a la Cámara de Diputados la promoción de un juicio para retirarle el fuero, el cual impide que un gobernante o legislador pueda ser sometido a juicio. El objetivo político era frenar sus aspiraciones, ya que un individuo que enfrenta un proceso judicial está inhabilitado para contender por un cargo público.

De acuerdo con algunos autores (Ramírez, 2014; Quintanar, 2015), el lopezobradorismo comienza a gestarse en este contexto. Dos elementos nos permiten considerar la gestación de un movimiento populista. El primero, las concentraciones multitudinarias en apoyo a López Obrador. La primera en agosto de 2004 y la segunda en abril de 2005 —con una afluencia de un millón 200 mil personas— constituyeron pruebas del apoyo popular hacia el liderazgo de AMLO. El segundo elemento es un discurso que incluye interpelaciones populares y contrapone su proyecto al impulsado por una élite, representada por las cúpulas del PRI y del PAN:

Quienes me difaman, calumnian y acusan, son los que se creen amos y señores de México. Son los que en verdad dominan, mandan en la cúpula del PRI y el PAN [...] Son los que manejan el truco de llamar populismo o paternalismo a lo poco que se destina en beneficio de las mayorías, pero nombran fomento o rescate a lo demasiado que se entrega a minorías rapaces [...] Son ellos quienes tienen mucho miedo a que el pueblo opte por un cambio verdadero (El Universal, 2005).

El movimiento y discurso populistas del lopezobradorismo adquirieron radicalidad en el contexto postelectoral de 2006, cuando el candidato del Partido Acción Nacional a la Presidencia de México, Felipe Calderón Hinojosa, obtuvo el triunfo con apenas 0.56% más votos que AMLO, en medio de una campaña de miedo basada en caracterizar a López Obrador como un “peligro para México”.

El escepticismo llevó a exigir a la autoridad electoral que realizara un recuento de votos, a través de la consigna “voto por voto, casilla por casilla”. Con objeto de ejercer presión sobre el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, el movimiento organizó manifestaciones que culminaron en plantones en las avenidas Juárez y Paseo de la Reforma.

Luego de que el 28 de agosto se dieran a conocer los resultados oficiales por parte del Tribunal, AMLO llamó a una concentración en la que pronunció un discurso señalando que “una minoría privilegiada ha tomado las instituciones y las mantiene secuestradas para su propio beneficio”, pronunciando el citado “al diablo con sus instituciones”. Dicha frase fue rescatada por sus opositores para refrendar la imagen de AMLO como un peligro para la democracia mexicana.

Tras la coyuntura postelectoral, AMLO convocó a una Convención Nacional Democrática para “rescatar a las instituciones, que hoy permanecen secuestradas por

un grupo privilegiado, para liberar las instituciones y que efectivamente sean del pueblo y para el pueblo” (El Universal, 10 septiembre de 2006). En esta asamblea se delineó una estrategia de oposición, por parte de los legisladores del PRD, a las medidas impulsadas por el PAN. La acción más importante definida en la Convención fue la organización de una red de representantes del gobierno legítimo de México, organización de base que sirvió para la posterior construcción del partido Morena.

Un primer elemento positivo en esta etapa del lopezobradorismo, fue la incorporación de sectores marginales a través de políticas públicas: la pensión alimentaria universal otorgada a los adultos mayores residentes en la capital del país; la entrega de útiles escolares a estudiantes de instrucción básica en escuelas públicas; la ampliación de la oferta educativa de educación media superior y superior con la apertura de 16 preparatorias en zonas marginadas de la capital y la creación de la Universidad Autónoma de la Ciudad de México. Las medidas implementadas en su gestión también beneficiaron a otros sectores como madres solteras, personas discapacitadas y personas sin acceso a servicios de salud.

Un segundo rasgo positivo fue la incorporación de la ciudadanía a la toma de decisiones. Durante su gestión se llevaron a cabo ejercicios de consulta sobre la construcción del segundo piso del Periférico y el aumento de las tarifas en el transporte. También realizó dos consultas sobre su continuidad como jefe de gobierno.

Gibrán Ramírez (2014) argumenta que una más de las consecuencias de la lucha obradorista es la institucionalización de la desconfianza, expresada en tres medidas: la posibilidad de hacer recuento de votos, la reglamentación de la participación de la iniciativa privada en las campañas y la prohibición de comprar espacios en medios de comunicación, de la mano con la prerrogativa de espacios asignados en los mismos a los partidos políticos.

Respecto a las consecuencias negativas en la democracia mexicana en este periodo, podemos señalar que estas se concentraron principalmente en el descrédito hacia las instituciones. Esto se observó en las acusaciones hacia los órganos electorales de servir de instrumento a los intereses de la élite y también en el uso de las movilizaciones y ocupaciones en diferentes espacios de la Ciudad de México con objeto de ejercer presión sobre el Tribunal Electoral (Bruhn, 2012).

El populismo en el poder y la 4T

Tras una segunda derrota electoral frente al candidato del PRI (2012), Enrique Peña Nieto, en un proceso marcado por irregularidades en el financiamiento, la compra y coacción de votos, AMLO hizo un llamado a una concentración en el zócalo

capitalino, rechazando los resultados del Tribunal Electoral. En su discurso, acusó a los “defensores del régimen de corrupción imperante” de “traficar con la pobreza de la gente”. A diferencia de 2006, señaló que buscaría la transformación por la vía pacífica y electoral a través del fortalecimiento de Morena, cuyo registro como partido político se dio en 2014.

Keneth Roberts sostiene que el populismo es una respuesta a una crisis de representación política en la que los partidos políticos son percibidos como fuerzas ajenas a los intereses y necesidades de sus representados, como una “casta gobernante que se autorreproduce” (Roberts, 2015, pp. 147-149). En el caso mexicano, esta crisis se expresó en el sexenio de Peña Nieto, quien al iniciar su gestión convocó a las principales fuerzas políticas de México, a saber, PRI, PAN y PRD, a firmar un acuerdo para impulsar reformas estructurales en materia educativa, de telecomunicaciones, energética y financiera, denominado Pacto por México. Este pacto fortaleció el discurso lopezobradorista que acusaba a los partidos políticos de no ofrecer una alternativa real. La aprobación de estas reformas se sustentó en sobornos a legisladores de los diferentes partidos, recursos que a su vez se obtuvieron del financiamiento de empresas como Odebrecht.

Diferentes casos de impunidad y corrupción durante el gobierno de Peña Nieto contribuyeron a la hegemonía del lopezobradorismo. Destaca la desaparición forzada de 43 alumnos normalistas de Ayotzinapa, Guerrero, que reveló el entramado de corrupción entre grupos del crimen organizado e instituciones del Estado; la Casa Blanca, propiedad de la entonces pareja del Presidente y que estaba registrada a nombre de Grupo Higa, favorecido con contratos de construcción en los gobiernos de Peña Nieto en el Estado de México y a nivel federal; la Estafa Maestra, por la cual se desviaron recursos por más de 3 mil 433 millones de pesos y en la que participaron dependencias federales, universidades públicas y empresas fantasma. Por último, el caso Odebrecht, empresa brasileña que otorgó sobornos por un aproximado de 10 millones de dólares desde 2012 y hasta 2014 y que fue beneficiada con licitaciones para la construcción de infraestructura petrolera.

Morena contendió por primera vez en las elecciones del 2015, alcanzando el 8.39% de las votaciones federales y en la Ciudad de México obteniendo el triunfo en 5 delegaciones. En las elecciones de 2018, López Obrador mantuvo una amplia ventaja frente a los candidatos del PAN, Ricardo Anaya, y del PRI, José Antonio Meade. La coalición que impulsó la candidatura de AMLO obtuvo el 53.19% de la votación, obteniendo el triunfo en 31 de las 32 entidades y 5 gubernaturas de 9 en disputa. En el legislativo, la votación se tradujo en 315 diputados y 69 senadores.

El primero de diciembre de 2018, López Obrador asumió la Presidencia de México. En su discurso de protesta ante el Congreso declaró: “Amigos y amigos, por

mandato del pueblo, iniciamos hoy la cuarta transformación política de México”. Su gobierno ha sido controvertido por una serie de medidas, entre otras, la cancelación de la construcción del NAICM, su estrategia contra el robo de combustible de los ductos de PEMEX y de combate a la delincuencia —que contrario a la promesa de desmilitarización, derivó en la creación de la Guardia Nacional—, el uso de mecanismos de democracia directa para legitimar decisiones de gobierno, las confrontaciones con la oposición y el ataque a los órganos autónomos del Estado. En este contexto, evaluaremos los efectos del lopezobradorismo sobre la democracia mexicana, desde su posición como gobierno.

Uno de los principales efectos positivos sobre la democracia es la implementación de políticas públicas que benefician a sectores excluidos, destacando el aumento del salario mínimo en un 135% en lo que va del sexenio. En términos de programas sociales, estos se han enfocado a los mismos sectores poblacionales beneficiados desde su gestión como Jefe de Gobierno: el Programa de Bienestar para Personas Adultas Mayores; el Programa Nacional de Becas para el Bienestar Benito Juárez, dirigido a estudiantes de todos los niveles educativos y que busca beneficiar a poblaciones indígenas y afrodescendientes; y el programa Jóvenes Construyendo el Futuro, enfocado en jóvenes que no estudian ni trabajan y quienes reciben un apoyo mensual a partir de su inserción en un centro de trabajo.

A pesar de estas medidas, el Consejo Nacional de Evaluación de la Política Social ha señalado que entre 2018 y 2022 se ha incrementado el porcentaje de población en situación de pobreza. Si bien la política social de este sexenio tiene como eje “primero los pobres”, el enfoque adoptado ha tenido un efecto contradictorio, al disminuir el alcance de los programas sociales entre los hogares con menos ingresos (Jaramillo, 2022).

Un segundo efecto positivo tiene que ver con la promoción de la participación de la población en los asuntos públicos a través de mecanismos de democracia directa. Entre las consultas más reconocidas destacan las relacionadas con la cancelación de la construcción del NAICM, la construcción del Tren Maya, la consulta popular para enjuiciar a expresidentes y el ejercicio de revocación de mandato.

Estas acciones pueden ser calificadas parcialmente como benéficas a la democracia mexicana. Si bien formalmente buscan construir puentes entre la voluntad popular y la toma de decisiones, estos ejercicios son usados como un instrumento para legitimar las decisiones del Presidente, a pesar de las sospechas respecto a la metodología usada o los niveles de participación, como en el caso de la encuesta para cancelar el NAICM. Estos mecanismos también son empleados como instrumentos para ejercer presión sobre oponentes políticos, como fue el caso del ejercicio para enjuiciar a presidentes. También pueden servir como un mecanismo para

legitimar intromisiones institucionales, como la propuesta de una consulta para la elección de ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

El lopezobradorismo se ha caracterizado por la movilización de los sectores populares y la ocupación de espacios públicos a través de manifestaciones multitudinarias. Sin embargo, esta movilización tiene un carácter vertical y ritualista, ya que se ha dado fundamentalmente en el marco de procesos electorales y de las consultas promovidas por el gobierno, escenarios en los cuales se activan las redes partidistas que garantizan la movilización de las personas. También se han convertido en rituales, centrados en eventos como la celebración del triunfo de AMLO, cada mes de julio.

Esto contrasta con la ausencia generalizada de movimientos de diversa índole, lo que responde en parte al uso de la dicotomización discursiva de AMLO, que acusa a los movimientos no afines de servir a los intereses de la mafia en el poder. Una excepción es el movimiento feminista, que ha ocupado las calles denunciando las diferentes violencias ejercidas sobre las mujeres. El mecanismo para desarticular al movimiento ha sido la crítica directa desde el escenario de “La Mañanera”, calificándolo de conservador, y construyendo una alternativa interna, las feministas de la 4T.

El gobierno encabezado por López Obrador ha visibilizado la transgresión a la separación de poderes. AMLO ha utilizado la mayoría de Morena y sus aliados en el Congreso para impulsar agendas legislativas. Esto ha sido acompañado de un empuje mediático desde “La Mañanera” e intentos de emplear mecanismos plebiscitarios para legitimar, a través de la supuesta voluntad del pueblo, estas reformas. Empero, algunas de las reformas más controvertidas impulsadas por el Ejecutivo, como fue el caso de la eléctrica (que no fue aprobada) o la relativa a la revocación de mandato (que no fue aprobada en los términos previstos por AMLO, particularmente sobre la pregunta del ejercicio), muestran los límites de la intromisión institucional del presidente.

La relación con el poder judicial también se centra en la crítica a los ministros, tachándolos de conservadores, sin que esto haya implicado una violación a la autonomía de este poder. Esto se puede ejemplificar con que el poder judicial ha frenado dos de las reformas impulsadas por el presidente: la relativa a transferir la Guardia Nacional al mando del ejército y la reforma electoral. El segundo caso, que muestra los límites de AMLO en cuanto a su intromisión institucional, fue el nombramiento de la presidenta de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, sobre lo cual no logró imponer un perfil afín. En respuesta a las acciones de la Suprema Corte, AMLO decidió impulsar una reforma al poder judicial con objeto de que los ministros sean electos por voto popular.

En la relación con ambos poderes se observa que la transgresión se ha enfocado en la crítica desde el escenario de “La Mañanera” y la movilización de personas.

Sin embargo, más allá de esto, López Obrador ha respetado las decisiones de los poderes, buscando que los procesos electorales lo favorezcan para lograr una mayoría legislativa que posibilite las reformas.

En diversas ocasiones AMLO ha arremetido en contra de los órganos autónomos, al considerarlos innecesarios. Bajo este cometido, en 2019 se extinguió el INEE, encargado de la evaluación de la política educativa. Una de las medidas implementadas para restar autonomía a estos órganos ha sido la designación de perfiles afines en estos. Es el caso de Rosario Piedra Ibarra como presidenta de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, cuestionada por opositores y por organismos internacionales debido a su militancia en Morena. La designación de Guadalupe Taddei como consejera presidenta del Instituto Nacional Electoral (INE) también fue cuestionada por sus vínculos familiares con el partido del presidente. Al frente del Banco de México también impulsó a Victoria Rodríguez Ceja, quien inició su trayectoria administrativa durante la gestión de López Obrador como jefe de gobierno.

El segundo mecanismo empleado para socavar la autonomía de los órganos son las reformas legales y constitucionales. El caso paradigmático es la reforma política electoral, la cual planteó inicialmente la transformación del INE, la disminución del número de consejeros electorales y la desaparición de los legisladores plurinominales. Esta primera reforma no avanzó en el Congreso, lo que derivó en un denominado Plan B, enfocado en modificaciones de leyes secundarias para “disminuir el costo de la democracia”, mismas que contemplaban cambios administrativos en el órgano electoral.

Si bien estas reformas fueron aprobadas en el Senado, la oposición actuó por medio de dos estrategias: la primera fue por medio de una serie de movilizaciones bajo la consigna “Yo defiendo al INE”, las cuales enfatizaron en los peligros para la democracia mexicana derivados de dichas reformas; la segunda estrategia consistió en acciones de inconstitucionalidad presentadas ante la Suprema Corte, instancia que invalidó el denominado Plan B.

Conclusiones

A diferencia de otros gobiernos populistas en América Latina, que han aprovechado su mandato popular para reconfigurar el Estado y sus instituciones, empleando medidas para extender su mandato o impulsando la disolución del Congreso, López Obrador se mantiene en los límites de la institucionalidad, utilizando las movilizaciones, los mecanismos plebiscitarios y la dicotomización discursiva para impulsar medidas que podrían derivar en un debilitamiento de la democracia. No obstante,

en los casos límite ha mostrado respeto por la autonomía de los otros poderes. Ejemplo de esto es que, luego de que la Suprema Corte determinara como inconstitucional el Plan B de la reforma electoral, el presidente señaló que su Plan C sería buscar la mayoría legislativa en las próximas elecciones. Esto último refleja la visión de AMLO, en la que el mandato del “pueblo”, expresado también en esas mayorías legislativas, es lo que lo habilita o no para realizar cambios sobre la institucionalidad mexicana.

Resulta difícil determinar si el populismo lopezobradorista ha tenido más efectos positivos o negativos sobre la institucionalidad democrática mexicana. Inicialmente porque resulta controvertido afirmar que el tipo de régimen existente en México, previo a la llegada de López Obrador al poder, fuera una democracia. Si bien el último cuarto del siglo XX se llevaron a cabo reformas con el objetivo de garantizar el ejercicio del voto y que éste contara en la conformación de poderes y en la representación política (Peschard, 2013), diversos episodios han evidenciado que el régimen mexicano compartía características de un autoritarismo competitivo.

La propia trayectoria política de AMLO permite visibilizar algunas de estas características: la politización de instituciones empleándolas como armas contra la oposición, como fue en el caso del desafuero; el sesgo en los medios de comunicación en la campaña de miedo contra AMLO en 2006. La práctica de impulsar perfiles afines tampoco fue ajena, como fue el caso de Eduardo Medina Mora, quien fue perfilado como ministro de la Suprema Corte tras ocupar cargos en gobiernos panistas y del PRI. Aunado a esto, los sobornos empleados para impulsar reformas como la energética, evidencian mecanismos informales poco democráticos.

Como jefe de gobierno y como presidente de México, AMLO ha impulsado ciertas medidas democráticas. La visibilización y movilización de sectores populares, su integración económica por medio de políticas sociales y el impulso a mecanismos de democracia directa son los principales efectos positivos sobre el Estado democrático en México. En general, su presencia en el campo político permitió una revitalización de la democracia mexicana – como lo muestra el alto nivel de participación en 2018, con 63.42% de la lista nominal – desacreditada por la corrupción, el distanciamiento con la ciudadanía y la ausencia de opciones políticas.

Los efectos negativos, si bien no han derivado en una ruptura del régimen, sí han tensado la institucionalidad democrática. La dicotomización pueblo-mafia y el uso de las consultas le han servido para buscar un debilitamiento de los otros poderes y órganos autónomos. Ha usado “La Mañanera” para desacreditar, impulsar agenda e incidir en los procesos electorales, atacando a la oposición. No obstante, las reformas en este sentido no han avanzado y López Obrador se ha mostrado respetuoso de los límites institucionales impuestos por los otros poderes y órganos.

Resumen esquemático del capítulo 11



Actividad de aprendizaje

- **Objetivo:** analizar los efectos del populismo mediante el estudio de casos.
- **Instrucciones:** compara los efectos positivos y negativos del lopezobradorismo con los de otro movimiento populista de tu elección en América Latina. Vierte tus resultados en un cuadro comparativo como el que se muestra a continuación:

Movimiento	Efectos positivos	Efectos negativos
Lopezobradorismo		

Actividad de autoevaluación

- **Objetivo:** determinar el conocimiento adquirido acerca de las principales características de los populismos y sus efectos sobre la configuración del Estado democrático en México.
- **Instrucciones:** responde las siguientes preguntas.
 1. Autor(es) que concibe(n) el populismo como una lógica política caracterizada por la articulación de demandas, la construcción de una frontera antagónica y la construcción de una identidad común.
 - a) Gino Germani
 - b) Ernesto Laclau
 - c) Cas Mudde y Cristóbal Rovira
 2. Este enfoque concibe al populismo como un medio para llegar o ejercer el poder:
 - a) Laclausiano
 - b) Ideacional
 - c) Estratégico

3. Para este(os) autor(es), el populismo puede ser considerado como “un repertorio de rasgos performativos”
 - a) Ernesto Laclau
 - b) Kurt Weyland
 - c) Benjamin Moffit y Simon Tormey

4. De acuerdo con Cas Mudde y Cristóbal Rovira, son efectos positivos del populismo en la democracia:
 - a) Movilización de sectores excluidos, rendición de cuentas democrática y moralización de la política
 - b) Dar voz a sectores excluidos, brindar un puente ideológico para construir coaliciones entre diferentes sectores, rendición de cuentas democrática
 - c) Integración de sectores excluidos por medio de políticas públicas, integración simbólica de sectores subalternos, dar voz a sectores excluidos

5. Tipo de régimen en el que existen las instituciones democráticas pero las instituciones del Estado son usadas para desvirtuar el terreno de juego:
 - a) Autoritarismo competitivo
 - b) Democracia liberal
 - c) Democracia híbrida

6. De acuerdo con Steven Levitsky, una de las razones por las cuales los líderes populistas empujan hacia autoritarismos competitivos es que al ser *outsiders* tienen poco interés en preservar las instituciones democráticas.
 - a) Cierto
 - b) Falso

7. De acuerdo con Levitsky, la disolución del Congreso y el perfilamiento de actores afines para estar al frente de órganos autónomos son medidas con las que los líderes populistas socavan las instituciones democráticas.
 - a) Cierto
 - b) Falso

8. Una de las medidas emprendidas por el lopezobradorismo para socavar la democracia mexicana ha sido la transgresión de la división de poderes.
 - a) Cierto
 - b) Falso

9. En un máximo de 2 párrafos analiza cuáles son los efectos positivos y negativos de la implementación de mecanismos plebiscitarios en el gobierno de López Obrador.

10. Realiza una matriz en la que compares los efectos positivos y negativos del lopezobradorismo como oposición y en el gobierno.

	Oposición	Gobierno
Efectos positivos		
Efectos negativos		

Fuentes de consulta

Arditi, B. (2010). El populismo como periferia interna de la política democrática, en *La política en los bordes del liberalismo*. México: Gedisa.

Arditi, B. (2021). *El populismo y otros conceptos barco*. [video], en: <https://www.youtube.com/watch?v=5tAvk7rSCic>

Barr, R. (2018). Populism as a political strategy. *Routledge Handbook of Global Populism*. Abington: Routledge.

Bruhn, K. (2012). To hell with your corrupt institutions: AMLO and populism in Mexico, en *Populism in Europe and the Americas: Threat or Corrective for Democracy*. New York: Cambridge University Press.

Canovan, M. (1999). *Trust the people! Populism and the two faces of democracy*. Political Studies.

- De la Torre, C. (2016). *Populism and the politics of the extraordinary in Latin America*. Journal of Political Ideologies.
- De la Torre, C. (2018). Global Populism: Histories, Trajectories, Problems and Challenges en *Routledge Handbook of Global Populism*. London: Routledge.
- El Universal (2005). *Texto íntegro de defensa de AMLO en la Cámara de Diputados*, en: <https://archivo.eluniversal.com.mx/notas/276858.html>
- El Universal (2006). *Discurso íntegro de Andrés Manuel López Obrador. 10 de septiembre*, en: <https://archivo.eluniversal.com.mx/notas/374344.html>
- Germani, G. (1962). *Política y sociedad en una época de transición*. Buenos Aires: Ariel.
- Hawkins, K. & Rovira, C. (2017). *What the (ideational) study of populism can teach us, and what it can't*. Swiss Political Science Review.
- Jaramillo Molina, M. E. (2022). *Primero los pobres: política social, desigualdad y pobreza durante el sexenio de López Obrador*. Análisis plural.
- Laclau, E. (2005). *La razón populista*. Buenos Aires: Fondo de Cultura Económica.
- Laclau, E. & Mouffe, C. (2004). *Hegemonía y estrategia socialista. Hacia una radicalización de la democracia*. Buenos Aires: Fondo de Cultura Económica.
- Levitsky, S. & Loxton, J. (2012). Populism and competitive authoritarianism: the case of Fujimori's Peru, en *Populism in Europe and the Americas: Threat or Corrective for Democracy*. New York: Cambridge University Press.
- Levitsky, S. (2017). *Populism and Competitive Authoritarianism*. Ponencia presentada en Global Populism as a Threat to Democracy. Stanford University.
- Loeza, S. (2007). *La desilusión mexicana. Populismo y democracia en México en el 2006*. Foro Internacional.
- Luna, F. (2018). *Morena: la formación de un partido político y sus primeros rasgos organizativos*. Tesis de maestría en Ciencia Política. El Colegio de México.
- Moffitt, B. & Tormey, S. (2014). *Rethinking populism: politics, mediatization and political style*. Political Studies.
- Mudde, C. & Rovira, C. (2012). Populism and (liberal) democracy: a framework for analysis en *Populism in Europe and the Americas: Threat or Corrective for Democracy*. New York: Cambridge University Press.
- Mudde, C. & Rovira, C. (2017). *Populism: A very short introduction*. New York: Oxford University Press.

- Peruzzotti, E. (2017). *El populismo como ejercicio de poder gubernamental y la amenaza de hibridación de la democracia liberal*. Revista de la Sociedad Argentina de Análisis Político.
- Quintanar, H. (2015). *Antecedentes, valores e ideología del Movimiento Regeneración Nacional (Morena)*. Tesis de maestría en Estudios Políticos y Sociales, UNAM.
- Ramírez, G. (2014). *El populismo y el lopezobradorismo* en: https://www.academia.edu/9755777/El_populismo_y_el_lopezobradorismo
- Roberts, K. (2015). Populism, Political Mobilizations and Crises of Political Representation en *The Promise and Perils of Populism: Global Perspectives*. Lexington: The University Press of Kentucky.
- Urbinati, N. (1998). *Democracy and Populism*. Constellations.
- Weyland, K. (2004). Clarificando un concepto: el populismo en el estudio de la política latinoamericana en *Releer los populismos*. Quito: Ediciones del Centro Andino de Acción Popular.

Recursos y materiales complementarios

- Collin, K. (2019). *Populist and authoritarian referendums: The role of direct democracy in democratic consolidation [Policy Brief]*. The Brookings Institution.
- De la Torre, C. (2013). *El populismo latinoamericano: entre la democratización y el autoritarismo*. Revista Nueva Sociedad.
- Meza, M. (2020). Los efectos antidemocráticos del populismo obradorista en México en *XXI Certamen de Ensayo Político*. México: Comisión Electoral del Estado de Nuevo León.
- Monsiváis, A. (2021). La izquierda populista en México: ¿Amenaza o correctivo para la democracia?, en *Las izquierdas mexicanas hoy. Las vertientes de la izquierda*. México: CEIICH, UNAM.
- Olvera, A. (2021). *The crisis or consolidation of populism in Mexico? Latin America*.
- Puente, K. (2020). The Rise of Presidential Populism and the Decline of Congress, en *Legislative Decline in the 21st Century*. New York: Routledge.
- Rovira, C. et al. (2017). *The Oxford Handbook of Populism*. Oxford: Oxford University Press.
- Sánchez, M. (2019). *Mexico 2019: Personalistic Politics and Neoliberalism from the Left*. Ciencia Política.

- Villanueva, R. (2023). *López Obrador's hyper-presidentialism: populism and autocratic legalism defying the Supreme Court and the National Electoral Institute*. *The International Journal of Human Rights*.
- Weyland, K. (2021). *How Populism corrodes Latin American Parties*. *Journal of Democracy*.

Hoja de respuestas

Capítulo 1: Estado, derecho y desarrollo económico	
Tipo de actividad	De autoevaluación
Número de pregunta	Respuestas
Pregunta 1	a) Thomas Hobbes y John Locke
Pregunta 2	c) Visión estructural e instrumental
Pregunta 3	a) Ayudan a asegurar los intereses de la clase capitalista
Pregunta 4	b) Procesos de educación y formación profesional
Pregunta 5	b) La capacidad de realizar cálculos eficientes para alcanzar los objetivos deseados
Pregunta 6	c) Max Rumelin y Heinrich Stoll
Pregunta 7	c) Una concepción de reconectar el propio derecho y la política
Pregunta 8	a) Estudios de <i>Law and Development</i>
Pregunta 9	b) Boaventura de Sousa
Pregunta 10	a) Se concluye un periodo de intensa modernización de la vida en múltiples esferas.

Capítulo 2: Soberanía y Estado de Derecho: perspectivas históricas y nuevas propuestas	
Tipo de actividad	De autoevaluación
Número de pregunta	Respuestas
Pregunta 1	Estado
Pregunta 2	Soberanía interna
Pregunta 3	Estado Constitucional de Derecho
Pregunta 4	Dignidad Humana como soberanía
Pregunta 5	Soberanía del Estado
Pregunta 6	Soberanía como poder constituyente
Pregunta 7	Soberanía del pueblo
Pregunta 8	<i>Imperium Romanum</i>
Pregunta 9	Soberanía feminista
Pregunta 10	Sistema feudal
Pregunta 11	Cosoberanía
Pregunta 12	Estado de Derecho
Pregunta 13	Neoconstitucionalismo y soberanía

Capítulo 3. El Estado de Derecho en México	
Tipo de actividad	De aprendizaje
Número de pregunta	Respuestas
Inciso a	Ley legítima
Inciso b	Ley legitimada
Inciso c	Tripartita
Inciso d	Poder Judicial
Inciso e	Amparo
Inciso f	Comisión Nacional de Derechos Humanos
Inciso g	Suprema Corte de Justicia de la Nación
Inciso h	El respeto a la ley
Inciso i	World Justice Project
Inciso j	Claras y divulgadas
Inciso k	Gobierno abierto
Inciso l	Seguridad
Inciso m	Cumplimiento regulatorio

Capítulo 3: El Estado de Derecho en México	
Tipo de actividad	De autoevaluación
Número de pregunta	Respuestas
Pregunta 1	Falso
Pregunta 2	Verdadero
Pregunta 3	Falso
Pregunta 4	Falso
Pregunta 5	Falso
Pregunta 6	Falso
Pregunta 7	Falso
Pregunta 8	Falso
Pregunta 9	Falso
Pregunta 10	Verdadero

Capítulo 4: La violencia política contra las mujeres en México como agenda pendiente de los derechos humanos	
Tipo de actividad	De aprendizaje
Número de pregunta	Respuestas
Pregunta 1	Verdadero
Pregunta 2	Falso
Pregunta 3	Verdadero
Pregunta 4	Falso
Pregunta 5	Falso
Pregunta 6	Verdadero
Pregunta 7	Verdadero
Pregunta 8	Falso
Pregunta 9	Verdadero
Pregunta 10	Falso

Capítulo 4: La violencia política contra las mujeres en México como agenda pendiente de los derechos humanos	
Tipo de actividad	De autoevaluación
Número de pregunta	Respuestas
Pregunta 1	Verdadero
Pregunta 2	Verdadero
Pregunta 3	Falso
Pregunta 4	Verdadero
Pregunta 5	Falso

Capítulo 5. Estado, derechos y pueblos originarios en México	
Tipo de actividad	De aprendizaje
Número de pregunta	Respuestas
Pregunta 1	Respuesta abierta
Pregunta 2	Respuesta abierta
Pregunta 3	Respuesta abierta

Capítulo 5. Estado, derechos y pueblos originarios en México	
Tipo de actividad	De autoevaluación
Número de pregunta	Respuestas
Pregunta 1	Verdadero
Pregunta 2	Verdadero
Pregunta 3	Falso
Pregunta 4	Falso
Pregunta 5	Verdadero
Pregunta 6	Lázaro Cárdenas del Río
Pregunta 7	Luis Echeverría
Pregunta 8	b) El reconocimiento de México como una nación pluricultural
Pregunta 9	c) La creación de nuevas formas organizativas en defensa de los pueblos indígenas y otros sectores de la sociedad
Pregunta 10	b) Transferencia de responsabilidades sociales del Estado al sector privado

Capítulo 6: Introducción de nuevos derechos en el ordenamiento jurídico mexicano: el derecho al libre desarrollo de la personalidad	
Tipo de actividad	De autoevaluación
Número de pregunta	Respuestas
Pregunta 1	Falso
Pregunta 2	Verdadero
Pregunta 3	Verdadero
Pregunta 4	Verdadero
Pregunta 5	Verdadero
Pregunta 6	Falso
Pregunta 7	Falso
Pregunta 8	Falso
Pregunta 9	Verdadero
Pregunta 10	Verdadero

Capítulo 7: Justicia transicional, un horizonte para la reivindicación de los Derechos Humanos	
Tipo de actividad	De aprendizaje
Número de pregunta	Respuestas
Pregunta 1	Respuesta abierta
Pregunta 2	Respuesta abierta
Pregunta 3	Respuesta abierta
Pregunta 4	Conflicto, violencia masiva, derechos humanos
Pregunta 5	Derecho internacional, el derecho constitucional, la ciencia política
Pregunta 6	Garantizar la rendición de cuentas, servir a la justicia, lograr la reconciliación

Capítulo 7: Justicia transicional, un horizonte para la reivindicación de los Derechos Humanos.	
Tipo de actividad	De autoevaluación
Número de pregunta	Respuestas
Pregunta 1	c) Comisión Nacional sobre Desaparición de Personas
Pregunta 2	a) Vicente Fox (2000-2006)
Pregunta 3	b) Comisión para el Esclarecimiento Histórico
Pregunta 4	b) 2005
Pregunta 5	c) Asesinato en Tlatlaya, en donde elementos de las fuerzas de seguridad privaron de la vida a 22 personas
Pregunta 6	Verdadero
Pregunta 7	Falso (la dictadura inició en 1976)
Pregunta 8	Verdadero
Pregunta 9	Verdadero
Pregunta 10	Falso (ocurrió en 1997. En el año 1993 el presidente en turno era Carlos Salinas de Gortari)

Capítulo 8: La institución jurídica del asilo: origen, evolución y alcances como derecho humano	
Tipo de actividad	De aprendizaje
Número de pregunta	Respuestas
Pregunta 1	Nacional e internacional
Pregunta 2	Asilo, institución
Pregunta 3	Derechos, deberes, 1958, 27
Pregunta 4	Discrecional
Pregunta 5	Territorial, diplomático
Pregunta 6	Obligación
Pregunta 7	No devolución
Pregunta 8	México, refugio
Pregunta 9	Refugiados, protección
Pregunta 10	1980

Capítulo 8: La institución jurídica del asilo: origen, evolución y alcances como derecho humano	
Tipo de actividad	De autoevaluación
Número de pregunta	Respuestas
Pregunta 1	Falso
Pregunta 2	Verdadero
Pregunta 3	Verdadero
Pregunta 4	Verdadero
Pregunta 5	Falso
Pregunta 6	Falso
Pregunta 7	Verdadero
Pregunta 8	Verdadero
Pregunta 9	Verdadero
Pregunta 10	Falso

Capítulo 9: Estado y seguridad pública en México: nuevos enfoques sobre el sistema penitenciario	
Tipo de actividad	De aprendizaje
Número de pregunta	Respuestas
Pregunta 1	a) Establecer lugares de reclusión para procesados
Pregunta 2	a) Facilitar la reinserción social de las mujeres
Pregunta 3	c) Centros de Prevención Social
Pregunta 4	a) Combatir la delincuencia organizada en México
Pregunta 5	b) Promover la dignidad y la reinserción de los recursos
Pregunta 6	c) CECORP
Pregunta 7	b) Homologar criterios internacionales en materia penitenciaria

Capítulo 9. Estado y seguridad pública en México: nuevos enfoques sobre el sistema penitenciario	
Tipo de actividad	De autoevaluación
Número de pregunta	Respuestas
Pregunta 1	a) Artículo 21
Pregunta 2	a) El Estado
Pregunta 3	b) Verdadero
Pregunta 4	c) Lecumberri
Pregunta 5	a) Artículo 18
Pregunta 6	a) Falso
Pregunta 7	b) Verdadero
Pregunta 8	b) Verdadero
Pregunta 9	a) Reglas Nelson Mandela

Capítulo 10: El papel de las redes sociales en el progreso democrático	
Tipo de actividad	De aprendizaje
Número de pregunta	Respuestas
Pregunta 1	Respuesta abierta
Pregunta 2	Respuesta abierta
Pregunta 3	Respuesta abierta

Capítulo 10: El papel de las redes sociales en el progreso democrático	
Tipo de actividad	De autoevaluación
Número de pregunta	Respuestas
Pregunta 1	e) Imprenta (1450) d) Cine (1895) a) Radio (1897) b) T.V. (1923) c) Internet (1982) f) Redes sociales (1995)
Pregunta 2	Verdadero
Pregunta 3	Verdadero
Pregunta 4	Falso (Artículo 7)
Pregunta 5	Falso (la capacidad)
Pregunta 6	Verdadero

Capítulo 11: Populismos y reconfiguración del Estado democrático: el lopezobradorismo en México	
Tipo de actividad	De autoevaluación
Número de pregunta	Respuestas
Pregunta 1	b) Ernesto Laclau
Pregunta 2	c) Estratégico
Pregunta 3	c) Benjamin Moffit y Simon Tormey
Pregunta 4	b) Dar voz a sectores excluidos, brindar un puente ideológico para construir coaliciones entre diferentes sectores, rendición de cuentas democrática
Pregunta 5	a) Autoritarismo competitivo
Pregunta 6	a) Cierto
Pregunta 7	a) Cierto
Pregunta 8	b) Falso
Pregunta 9	Pregunta abierta
Pregunta 10	Pregunta abierta

La primera edición electrónica de
Temas selectos contemporáneos de Estado, sociedad y derecho,
realizada por la Facultad de Ciencias Políticas
y Sociales de la UNAM, se finalizó el 20 de diciembre de 2024.
La producción de esta obra estuvo a cargo de Aarón González Cabrera,
con domicilio en Rinconada Escritores S/N, edif. R. Castellanos,
colonia Pedregal de Carrasco, 04700, Coyoacán, Ciudad de México.
En su composición se utilizó la tipografía
Adobe Garamond Pro en 11/13,4 puntos.
Cuidado editorial: Departamento de Publicaciones,
Facultad de Ciencias Políticas y Sociales, UNAM.

En la actualidad, los cambios sociales, políticos y económicos tanto en México como a nivel internacional representan desafíos importantes para los estudiosos de las Ciencias Sociales. Resulta fundamental que las carreras de esta área incluyan en sus planes y programas de estudio temas que abarquen una mayor comprensión integral de las relaciones de poder con el Estado y el sistema legal, que permitan analizar los grandes problemas sociales a la luz de una perspectiva multidisciplinar.

Esta obra consta de tres secciones que abordan temas contemporáneos desde la interacción entre el Estado, la sociedad y el derecho, a través de once capítulos. Su objetivo es facilitar la comprensión de conceptos clave en Ciencias Sociales para quienes se están iniciando en el campo, mediante investigaciones rigurosas. Los autores, con experiencia en la enseñanza y conscientes de las dificultades de introducir a los estudiantes en estas áreas, analizan problemas relevantes con un lenguaje claro y ofrecen actividades para el aprendizaje independiente.



FACULTAD DE CIENCIAS
POLÍTICAS Y SOCIALES

