

ISSN 2954-5056

revista

Jurídica Jalisciense



AÑO III NÚM. 6
ENERO-JUNIO



UNIVERSIDAD DE GUADALAJARA



UNIVERSIDAD DE GUADALAJARA

Ricardo Villanueva Lomelí
Rectoría General

Héctor Raúl Solís Gadea
Vicerrectoría Ejecutiva

Guillermo Arturo Gómez Mata
Secretaría General



CENTRO UNIVERSITARIO DE CIENCIAS
SOCIALES Y HUMANIDADES

Juan Manuel Durán Juárez
Rector

Katia Magdalena Lozano Uvario
Secretaria Académica

Xochitl Ferrer Sandoval
Secretaria Administrativa

María del Rosario Ortiz Hernández
Jefa de la Unidad de Apoyo Editorial

Carlos Ramiro Ruiz Moreno
Director de la División de Estudios Jurídicos

Luis Antonio Corona Nakamura
Director - editor de la RJJ

revista

Jurídica Jalisciense

AÑO III NÚM. 6

Enero-junio 2023

ISSN 2954-5056



UNIVERSIDAD DE GUADALAJARA

2023

REVISTA JURÍDICA JALISCIENSE

División de Estudios Jurídicos pertenece a la Asociación Nacional de Facultades y Escuelas de Derecho (ANFADE) y a la Asociación de Facultades, Escuelas e Institutos de Derecho de América Latina (AFEIDAL).

División de Estudios Jurídicos
Universidad de Guadalajara

Director y editor: Luis Antonio Corona Nakamura.

Asistencia editorial: Alejandra Villanueva.

Revista Jurídica Jalisciense es una revista orientada a la Investigación y difusión de la Ciencia del Derecho y el fenómeno social. Año III, Núm. 6, Enero-junio de 2023, publicación semestral de la Universidad de Guadalajara; a través del Centro Universitario de Ciencias Sociales y Humanidades con domicilio Av. de los Maestros 1060, col. Alcalde Barranquitas. CP 44260. Guadalajara, Jalisco, México, teléfonos 33-34-47-26-63 y 33-34-47-39-72, revistajuridicajalisciense@gmail.com y Editor responsable: Luis Antonio Corona Nakamura. Reservas de derechos al uso exclusivo 04-2021-012218320900-203, ISSN: 2954-5056, otorgados por el Instituto Nacional de Derechos de autor. Editada por: Kerigma Artes Gráficas, calle Pamplona 1136, colonia Santa Elena Alcalde, Guadalajara, Jalisco, México. Este número se terminó de editar en el mes de enero de 2023 con un tiraje de 1 ejemplar.

Las opiniones expresadas por los autores no necesariamente reflejan la postura de Consejo Editorial de la publicación. Queda estrictamente prohibida la reproducción total o parcial de los contenidos e imágenes de la publicación sin previa autorización escrita de la Universidad de Guadalajara.

Publicación indizada en: Sistema Regional de Información en Línea para Revistas Científicas de América Latina, El Caribe, España y Portugal: LATINDEX y en Citas Latinoamericanas en Ciencias Sociales y Humanidades: CLASE.

revista
**Jurídica
Jalisciense**

AÑO III NÚM. 6

Enero-junio 2023

ISSN 2954-5056

CONSEJO EDITORIAL

Luis Antonio Corona Nakamura
Director

José de Jesús Becerra Ramírez
Universidad de Guadalajara

Jorge Fernández Ruiz
*Universidad Nacional Autónoma de
México*

Irina Graciela Cervantes Bravo
Universidad Autónoma de Nayarit

Victor Alejandro Wong Meraz
*Universidad Autónoma del Estado de
México*

Raúl Montoya Zamora
*Universidad Juárez del Estado de
Durango*

Adrián Joaquín Miranda Camarena
Universidad de Guadalajara

José de Jesús Ibarra Cárdenas
*Instituto Tecnológico y de Estudios
Superiores de Occidente (ITESO)*

José Elías García Parra
*Universidad del Valle de Atemajac
(UNIVA)*

Ángel Guillermo Ruiz Moreno
Universidad de Guadalajara

Marco Olivetti (Italia)
Eneida Desiree Salgado (Brasil)

Luis André Cucarella Galiana (España)

José Luis Castellanos González
Universidad de Guadalajara

Silvia Patricia López González
Universidad de Guadalajara

Índice

Presentación	11
<i>Alejandra Villanueva</i>	
La transformación del Instituto Electoral y de Participación Ciudadana de Jalisco en la democracia	15
<i>The transformation of the Electoral and Citizen Participation Institute of Jalisco in democracy</i>	
<i>Ernesto Gerardo Castellanos Silva</i>	
<i>Joseline Adriana González Madrigal</i>	
Derechos humanos a la salud: innovadoras modalidades terapéuticas científicamente probadas	37
<i>Human Right to Health: Innovative Scientifically Proven Therapeutic Modalities</i>	
<i>Edith Roque Huerta</i>	
<i>María Marín Castañeda</i>	
El desafío de garantizar una vivienda adecuada en México: una nueva visión	69
<i>The challenge of guaranteeing adequate housing in México: a new vision</i>	
<i>Adrián Joaquín Miranda Camarena</i>	
<i>Samantha Maldonado Ramos</i>	

- La corresponsabilidad de los ciudadanos mexicanos en la prevención, solución de conflictos y protección ambiental 91
The joint responsibility of Mexican citizens in prevention, solution of conflicts and environmental protection
Luz Marcela Fernández Briseño
Héctor Antonio Emiliano Magallanes
Ramírez
- ODS 10. Reducción de las desigualdades socioeconómicas de la mujer jalisciense 115
SDG 10: Reduced socioeconomical inequalities in Jalisco's women
María Teresa Guzmán Robledo
Brenda Mariscal Gutiérrez
- El derecho al acceso a la justicia a través de la reparación integral del daño en víctimas de desaparición 143
The right to access to justice through full reparation of damage to victims of disappearance
Luis Antonio Corona Nakamura
Angélica María Plascencia Velázquez

Garantía de seguridad jurídica en la expedición de constancias de no adeudo de impuesto predial por los municipios del Estado de Jalisco	161
<i>Guarantee of legal certainty in the issuance of proof of non-debt property tax by the municipalities of the State of Jalisco</i>	
<i>Simón Oswaldo Cisneros León</i>	
Los retos de la representación política en México	187
<i>The challenges of political representation in Mexico</i>	
<i>Ian Eric Dávila Cortés</i>	
Principales razones de la apatía de los ciudadanos en participar en los procesos electorales: caso del Estado de Durango	213
<i>Main reasons for the apathy of citizens to participate in electoral processes: the case of the State of Durango</i>	
<i>Martín Gallardo García</i>	
La inconstitucionalidad de la prisión preventiva oficiosa en México	243
<i>The unconstitutionality of the official preventive prison in Mexico</i>	
<i>Javier Alberto García González</i>	

La reparación del daño y la reparación integral,
convergencias y divergencias conceptuales 263
*Demagen reparation and comprehensive reparation,
convergences and divergences conceptual
Carlos Alejandro Hernández Rivera*

RECENSIÓN 287
*Couto Calviño, R. Formación y forma de
los contratos bancarios electrónicos,
Marcial Pons, Madrid, 2020
Patricia Vargas Portillo*

Presentación

Alejandra Villanueva

En su número 68 la *Revista Jurídica Jalisciense* tiene el gusto de presentar importantes e innovadores trabajos de investigación en el ámbito de derecho, expuestos por académicos destacados tanto nacional como internacional. Iniciamos este número con la aportación de Ernesto Gerardo Castellanos Silva, doctor en Derecho Constitucional por la Universidad de Guadalajara en coautoría con Joseline Adriana González Madrigal, maestra en Derecho por la Universidad de Guadalajara, con el tema denominado *La transformación del Instituto Electoral y de Participación Ciudadana de Jalisco en la democracia*, en el cual pondrán en evidencia el reto que tendrán las autoridades electorales, derivado de las reformas que se han elaborado en la materia electoral en México. Continuamos con el trabajo de Edith Roque Huerta, doctora en Derecho por el Instituto Internacional del Derecho y del Estado, en coautoría con María Marín Castañeda, doctorante en Derechos Humanos por el Centro Universitario de Tónala, con el tema *Derecho Humano a la Salud: Innovadoras Modalidades Terapéuticas Científicamente Probadas*, en el cual aborda las políticas públicas referentes a la atención de adicciones a las drogas, que es un problema de salud pública; donde el Estado de Jalisco ocupa el primer lugar a nivel nacional, como lo exponen las autoras.

Seguimos con la participación de Adrián Joaquín Miranda Camarena, doctor en Derecho por parte de la Universidad Carlos III de Madrid en coautoría con Samantha Maldonado Ramos, maestra en Derecho Constitucional y Administrativo por la Universidad de Guadalajara, presentan el tema denominado *El desafío de garantizar una vivienda adecuada en México: una nueva visión*, en el cual exponen que el derecho humano a la vivienda atraviesa una crisis importante debido al crecimiento de la población y la expansión de espacios que conforman la ciudad, y en desarrollo presentan su análisis para atender la problemática. Se integra el trabajo de Héctor Antonio Emiliano Magallanes Ramírez, doctorado en Ciencia política y de la administración, pensar y gobernar las sociedades complejas por la Universidad Autónoma de Barcelona, en coautoría con Luz Marcela Fernández Briseño, maestra en Políticas Públicas en Medio Ambiente por la Universidad de Guadalajara, denominado *La corresponsabilidad de los ciudadanos mexicanos en la prevención, solución de conflictos y protección ambiental*, en el que explican el Acuerdo Regional sobre el Acceso a la Información, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe el cual será una guía para que México impulse la participación pública en temas ambientales.

María Teresa Guzmán Robledo, doctora en Derecho Electoral por el Tribunal Electoral del Estado de Jalisco en coautoría con Brenda Mariscal Gutiérrez, maestra en derecho por la Universidad de Guadalajara, presentan *ODS 10. Reducción de las desigualdades socioeconómicas de la mujer jalisciense*, en el cual hablan de las soluciones para alcanzar las metas planteadas en el Objetivo de Desarrollo Sostenible 10, indagando en específico el 10.2 y 10.4 para encabezar el trabajo en la materia económica de la mujer jalisciense. Luis Antonio Corona Nakamura, doctor en Derecho por la Universidad Autónoma de Aguascalientes en coautoría Angélica María Plascencia Velázquez, licenciada en Ciencias Forenses por la Universidad de Guadalajara, que contribuyen con el tema

El derecho al acceso a la justicia a través de la reparación integral del daño en víctimas de desaparición, abordan el tema de como el acceso a la justicia se ve afectado cuando hablamos de víctimas de desaparición, la reparación integral del daño aún cuenta con varias inconsistencias. En seguida tenemos la contribución de Simón Oswaldo Cisneros León, maestro en Análisis Tributario, con el tema *Garantía de seguridad jurídica en la expedición de constancias de no adeudo de impuesto predial por los municipios del Estado de Jalisco*, donde nos habla de las obligaciones fiscales encaminadas al impuesto predial correspondiente a los municipios de Jalisco.

Ian Eric Dávila Cortés, doctor en derecho comparado y procesos de integración, presenta el tema *Los retos de la representación política en México*, donde el objetivo principal es responder la pregunta: ¿bajo qué condiciones debe garantizarse la participación política de jóvenes y personas indígenas en México? Seguimos con Martín Gallardo García, doctor en Derecho por la Universidad Juárez del Estado de Durango con el tema *Principales razones de la apatía de los ciudadanos en participar en los procesos electorales: Caso del Estado de Durango*, donde nos habla de la importancia en la participación electoral; cuando esta disminuye la persona electa puede afrontar problemas de legitimidad e incluso de gobernabilidad. Después Javier Alberto García González, doctor en Derecho con orientación en constitucional y penal por la Universidad de Guadalajara, presenta su artículo *La Inconstitucionalidad de la Prisión Preventiva Oficiosa en México*, donde habla sobre los tipos de prisión que existen en México, las medidas cautelares que se pueden usar en lugar de la prisión y el análisis de su constitucionalidad, derivado del caso conocido como “Tzompaxtle Tecpile y Otros vs. México”. El artículo de Carlos Alejandro Hernández Rivera, doctorante en Derecho Penal y Políticas Criminales en el Instituto Nacional de Ciencias Penales, presenta el tema *La reparación del daño y la reparación integral, convergencias y divergencias conceptuales*, en este trabajo

muestra la problemática que deriva de los contenidos inherentes entre dos derechos en apariencia distintos, reparación del daño y reparación integral. Concluimos este número con la Recensión, *Couto Calviño, R. Formación y forma de los contratos bancarios electrónicos, Marcial Pons, Madrid, 2020*, presentada por la doctora Patricia Vargas Portillo.

Agradecemos a los académicos involucrados en este número, autores y dictaminadores, por su esfuerzo y compromiso para lograr los resultados obtenidos y por otra parte a los órganos académicos e institucionales que hacen posible el proceso.

El compromiso hacia nuestros lectores es presentar trabajos que enriquezcan y fortalezcan las áreas y disciplinas del Derecho; con el fin de generar una perspectiva amplia para la generación y aplicación del conocimiento.

La transformación del Instituto Electoral y de Participación Ciudadana de Jalisco en la democracia

The transformation of the Electoral and Citizen Participation Institute of Jalisco in democracy

Ernesto Gerardo Castellanos Silva

Doctor en Derecho Constitucional, por la Universidad de Guadalajara. Correo electrónico: castellanos.silva@sems.udg.mx, Universidad de Guadalajara. ORCID 0000-0001-8709-2152

Joseline Adriana González Madrigal

Maestra en Derecho por la Universidad de Guadalajara, Docente en la Universidad de Guadalajara, joseline.gonzalez4986@academicos.udg.mx ORCID: 0000-0001-5105-949X

RESUMEN: La presente investigación tiene como finalidad evidenciar que las autoridades electorales en México tienen un gran reto a partir de las reformas que se han estado elaborando en la materia electoral; en este sentido, es importante precisar que implicaciones tienen estas modificaciones normativas específicamente en el Instituto Electoral y de Participación Ciudadana de Jalisco y las repercusiones que tendrá en la democracia. Este análisis se realiza mediante un método descriptivo y explicativo que permite demostrar que las autoridades electorales tienen un debilitamiento en cuanto a su estructura y facultades te-
Recibido: 10 de noviembre 2022. Dictaminado: 09 de diciembre de 2022

ABSTRACT: The purpose of this investigation is to show that the electoral authorities in Mexico have a great challenge from the reforms that have been elaborated in electoral matters; In this sense, it is important to specify what implications these regulatory modifications have specifically in the Electoral Institute and Citizen Participation of Jalisco and the repercussions it will have on democracy. This analysis is carried out through a descriptive and explanatory method that allows us to demonstrate that the electoral authorities have a weakening in terms of their structure and powers, having a reduction in institutional capacities that

niendo una reducción de las capacidades institucionales que se traduce en una transformación y afecta de manera significativa a la democracia.

Palabras clave: Autoridad electoral, debilitamiento, democracia, transformación.

translates into a transformation that significantly affects democracy.

Keywords: Electoral authority, weakening, democracy, transformation.

SUMARIO: PREÁMBULO / I. ANTECEDENTES DE LAS INSTITUCIONES ELECTORALES / II. EVOLUCIÓN DEL INSTITUTO ELECTORAL Y DE PARTICIPACIÓN CIUDADANA DE JALISCO / III. DEBILITAMIENTO DEL SISTEMA ELECTORAL DE MÉXICO / IV. CONCLUSIÓN

Preámbulo

En México las autoridades electorales tienen el desafío principal de mantener un desarrollo sostenible en las instituciones electorales que fomenten la transparencia y prevalezca el estado de derecho. Esta correlación refuerza el funcionamiento tanto organizativo como estructural en materia electoral consintiendo garantizar la democracia en el país.

En este sentido la investigación se centra en demostrar que el Instituto Electoral y de Participación Ciudadana de Jalisco a partir de las posibles reformas que se han tenido en el país corre el riesgo de generar un debilitamiento en su estructura y funcionamiento que repercute en la efectividad de las instituciones; por ende la finalidad del análisis se sustenta en lograr las metas de los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS) para conseguir las metas que se tienen planteadas a nivel global con el desafío de culminar en la igualdad y la justicia, en este caso se estudia el ODS con numeral 16 denominado “Paz, Justicia e Instituciones Sólidas” el cual fija las bases y tiene como esencial garan-

tizar los derechos humanos primordialmente para la efectividad de las instituciones.

Las metas fundamentales que se consideran para el desarrollo del caso son el numeral 16.3 que tiene como objeto promover principalmente el estado de derecho y lograr garantizar la igualdad para el acceso a la justicia, el 16.6 que sustenta crear instituciones eficaces y transparentes en el orden nacional; también el 16.8 que tiene como objetivo conseguir ampliar y fortalecer la participación del país en el desarrollo de las instituciones y para finalizar el 16.10 que admite garantizar el acceso a la información y los derechos humanos conforme a lo que establece la normatividad tanto nacional como internacional; por consiguiente se busca que a través de esta investigación se consiga vislumbrar si las reformas electorales alcanzan a fortalecer las instituciones nacionales y si obedecen a la aplicación de leyes en favor de la garantía de los derechos humanos.

Además se sustenta en la implementación de los Programas Nacionales Estratégicos (PRONACES) que tienen la finalidad de sintetizar temas de relevancia nacional en la investigación, por consiguiente se relaciona con el PRONACE denominado “Seguridad Humana” el cual es de relevancia en el país porque determina las posibles soluciones en las que se puede enfrentar el país respecto de las violencias estructurales que se especifican principalmente en ideales democráticos para permanecer el estado de derecho buscando mantener la efectividad de las instituciones.

En consecuencia la investigación tiene como propósito demostrar que existe un debilitamiento de las instituciones a partir de las reformas que se han presentado en materia electoral, buscando reforzar su efectividad desde las metas que se han acordado de manera internacional.

Antecedentes de las instituciones electorales

La transición democrática de México tomó impulso a partir de la década del setenta, adhiriéndose a los procesos transicionales que Samuel Huntington agrupó en la tercera ola democratizadora. Dado el espacio temporal en que comenzaron a producirse los cambios constitucionales orientados a la apertura del régimen, la comparación entre la transición mexicana y la española ha sido frecuente.

No obstante, la evolución democrática mexicana difícilmente puede ser equiparada a la de otro régimen político, porque cada una cuenta con una especificidad que la separa de las otras; sin embargo, para buscar puntos de confluencia ante manifestaciones análogas que, por las formas y las circunstancias en que se propiciaron, se convirtieron en referencia obligada al tratar de encontrar el modelo de transición más adecuado.

La diferencia más significativa entre ambas transiciones consiste en que mientras la española se produjo en un corto periodo de tiempo y culminó con la expedición de un texto constitucional que confirió una nueva forma al ejercicio del poder, la mexicana optó por un espacio temporal más prolongado, a través de ajustes sucesivos que poco a poco fueron dando un nuevo rostro al sistema político. El cambio político experimentado por una decena de cirugías mayores a la Constitución, y otras tantas a las leyes secundarias en materia electoral, constata que los actores políticos privilegiaron una política reformista encaminada a conseguir objetivos específicos a través de uno o más ajustes que se prolongaron en el tiempo.

En este sentido, la evolución del derecho electoral, a través de sus reformas, comprueba que el modelo de transición política que se adoptó en México utilizó a la reforma electoral como medio y al gradualismo como medio. Es por ello que las reformas pueden agruparse por generaciones, ya que existe un hilo conductor que las orientó a la bús-

queda de finalidades concretas, dentro de las que se encuentra el desarrollo y fortalecimiento del pluralismo político, la configuración de una función de Estado para afrontar lo electoral, a través de instituciones autónomas e independientes; el enraizamiento de paridad de condiciones para que la competencia política se desarrollara equitativamente y la nacionalización de la función electoral mediante un nuevo modelo de organización electoral.

La primera generación de reformas electorales contempladas las de 1963, 1977 y 1986 se asentaron en la premisa del pluralismo político; es decir, en una decisión encaminada a depositar en las elecciones y los partidos la garantía de heterogeneidad política y social de México, cuyo propósito fundamental fue fomentar la presencia pública de las minorías en los órganos de representación política.

El contexto político en el que se enmarca esa generación de reformas explica en qué medida el agotamiento de las estructuras legitimadoras del régimen político mexicano fue un factor clave para detonar su apertura. En efecto, tanto el sistema electoral de mayoría, vigente desde la Constitución de 1917, como la estructura partidista auspiciada por Plutarco Elías Calles para aglutinar a las fuerzas revolucionarias más representativas, cuya cohesión había favorecido la primacía de un partido “hegemónico”, se encontraban en un momento crítico.

La fusión de dichos elementos permitió que, durante buena parte del siglo XX, un único partido político, el PRI, no tuviera la menor complicación para ubicarse como el centro político más atractivo, por ende, para acaparar prácticamente todos los espacios de representación política, desde la Presidencia de la República, pasando por el Senado de la República, la Cámara de Diputados, las gubernaturas, los congresos locales y los ayuntamientos.

El control de la mayoría calificada de los órganos legislativos permitió que el régimen político ajustara con entera libertad el marco jurídico regulador de la competencia política. Para equilibrar la hegemonía

con legitimidad y no caer en la tipología de partido de Estado, optó por consentir a una tenue oposición bajo la garantía de que su predominio permaneciera incontestado. La única forma de obtener legitimidad en el ejercicio del poder era someterse al juicio de las urnas, aun en condiciones totalmente adversas para los demás partidos.

El proceso de apertura no fue consecuencia de una concesión graciosa de la élite gobernante, sino producto de un conjunto de factores que tuvieron la fuerza para la revisión de las reglas del juego político. Desde este punto de vista, la reforma electoral se concibió como un factor entre factores, pero, al fin y al cabo, determinantes por su impacto a la legitimidad del régimen.

El conflicto obrero de finales de la década del cincuenta, la aparición de insurgencias sindicales y las amenazas del pan de no participar en las siguientes contiendas electorales, luego de argumentar irregularidades en las elecciones federales y locales de 1958 y 1959, motivaron el primer ajuste a la regulación electoral en 1963.

El malestar causado por la sobrerrepresentación del PRI en los órganos legislativos, la marginación electoral de organizaciones políticas representativas de la izquierda, la aparición de insurgencias sindicales, los ecos del movimiento estudiantil de 1968, el fortalecimiento de la guerrilla rural y urbana, finalmente, la crisis económica de 1976 fueron los detonantes de la reforma política de 1977. Para el rediseño institucional de 1986 fueron determinantes la crisis económica de 1982 y del conflicto poselectoral derivado de las irregularidades en las elecciones locales de 1983 y federales de 1985.

Ambos factores provocaron que ciertos sectores de la izquierda encabezaran una alianza coyuntural “por la defensa del voto”. Las crecientes inconformidades de los partidos con respecto a la normatividad electoral jugaron un papel trascendental. La paulatina pérdida de legitimidad política y social del régimen puso sobre la mesa la necesidad de auspiciar, como exigencia institucional del sistema representativo,

el florecimiento de un auténtico sistema de partidos que poco a poco encontraría modalidades para fortalecerse hasta que, en el mediano y largo plazos, las fuerzas políticas de oposición pudieran convertirse en sólidas estructuras partidistas capaces de competir de tú a tú en la arena electoral.

Por ser el primer espacio que abrió las puertas a la heterogeneidad política, se considera que la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión fue el espacio donde ejerció sus influjos iniciales la primera generación de reformas electorales en favor del cambio democrático en México. Es el pedestal donde se reflejaron con mayor claridad los cambios en el ejercicio del poder, pero continuo desarrollo de la vida político-electoral. Si se observa el escenario político que prevalecía en la década del cincuenta, el panorama era desolador.

El reparto del poder dentro de la Cámara entre 1955 a 1964 arroja que la oposición obtuvo solamente 20 curules de un total de 483 que estuvieron en juego. Era necesario un ajuste inicial para corregir el sistema electoral y abrir un territorio hasta entonces infranqueable.

La reforma político-electoral de 1977 fue altamente significativa porque produjo la constitucionalización de los partidos políticos y les confirió una naturaleza de entidades de interés público. Estableció las prerrogativas a los partidos políticos al dotarlos de financiamiento público, de forma proporcional a los votos obtenidos, acceso a los tiempos de Estado en radio y televisión durante las campañas, y a exenciones fiscales, franquicias postales y telegráficas.

Asimismo, dio un giro de ciento ochenta grados al modelo de integración de la Cámara, al modificar, en primer término, el añejo principio poblacional para la integración de la Cámara de Diputados.

Las reformas electorales que se produjeron con posterioridad tuvieron otro hilo conductor, pero no por ello dejaron de incidir en el propósito al que se orientó esta primera generación. La reforma de 1990,

por ejemplo, rediseñó el procedimiento de asignación del principio de proporcionalidad, al tiempo que reforzó la cláusula de gobernabilidad.

La reforma de 1993 modificó nuevamente el artículo 54 constitucional para determinar nuevas bases de asignación de los 200 escaños de RP. Destacan como cambios afortunados la supresión de la cláusula de gobernabilidad y la ampliación de la representatividad de los partidos distintos al PRI, oscilando entre 37 y 40 por ciento de la Cámara, esto es, entre 185 y 200 curules. Nuevamente, se llevó a cabo un ejercicio de reingeniería para darle forma a la nada fácil tarea de distribuir los escaños de RP.

La llamada reforma definitiva de 1996 modificó el régimen jurídico de los partidos, las condiciones de la competencia electoral y reconsideró la integración de los órganos de representación nacional.

Al llegar el 2000, el propósito con el que se impulsaron las reformas de esta generación se había cumplido y el mosaico electoral estaba completamente distinto.

La conformación del modelo de organización electoral en México ha sido el resultado de diversos acontecimientos políticos, económicos, sociales y culturales que marcaron el proceso de democratización del último cuarto del siglo XX y que tuvieron un punto de inflexión en los sucesos que acompañaron a la competida elección presidencial de 1988.

La exigencia de organizar las elecciones mediante una específica función estatal, caracterizada como una actividad técnica, especializada e independiente, constituyó el hilo conductor de esta generación de reformas, buscando la transformación de los órganos electorales administrativos y jurisdiccionales en instituciones independientes, profesionales y especializadas, cuyo desempeño institucional quedara al margen de cualquier injerencia de los poderes públicos, los partidos políticos y sus candidatos, con el objetivo de afirmar su confiabilidad

social y credibilidad política como árbitros capaces de organizar y calificar las elecciones con total certeza y objetividad.

La reforma, a pesar de los avances que había introducido, dejó asuntos pendientes que las posteriores se ocuparon de mitigar, sobre todo en lo concerniente al carácter técnico, no político, de la autoridad electoral y de sus decisiones, y a su completo deslinde de la órbita del Poder Ejecutivo.

Las reformas electorales de 2007 y 2014 han enfatizado la necesidad de modificar el modelo de organización electoral adoptado desde 1946, año en el que se distinguió y se separó el ámbito electoral federal del local, depositando su organización en las autoridades competentes, las cuales dependían de las respectivas secretarías de Gobernación dentro de cada ámbito geográfico.

Hay que recordar que la reforma de 1996 dio un nuevo un impulso al esquema previsto medio siglo antes, al establecer en el artículo 116 constitucional las bases de organización de los institutos electorales de las entidades federativas y sentar así las bases de un sistema nacional electoral ampliamente descentralizado, caracterizado por la armónica convivencia de órganos electorales que se distingan por su competencia específica para organizar sus respectivas elecciones.

Bajo el argumento de que las instituciones electorales locales carecían de independencia por haberse dejado someter por los ejecutivos estatales, y de que su estructura y burocracia acrecentaban de manera desmedida el costo de las elecciones y democracia mexicana, la reforma electoral de 2007 realizó un primer ejercicio de aproximación a la idea de crear una autoridad electoral de carácter nacional, encargada de la organización de los procesos electorales federales, estatales y municipales.

No obstante, ese intento de centralización se quedó a medio camino. Se asumió una solución intermedia que permitió, según lo dispuesto en el artículo 41 constitucional, que a solicitud de los institutos elec-

torales locales y mediante convenio de por medio, del anteriormente denominado IFE se hiciera cargo de la organización de los procesos electorales locales.

La reforma de 2014 dio un paso más en la misma dirección. Mantuvo la coexistencia de órganos electorales locales, denominados Organismos Públicos Locales (OPL) con el ahora Instituto Nacional Electoral (INE), cada uno con capacidades para organizar las elecciones en el ámbito de sus respectivas competencias.

Sin embargo, al erigir al INE como institución de alcance nacional, a través de una competencia originaria sobre los procesos electorales de todo el país, se produjo la exacerbación de ese esquema competencial. Dicha competencia, estipulada nuevamente en el artículo 41 constitucional, le concedió capacidad de decisión plena en materias tan elementales como la capacitación, la geografía electoral, el padrón y la lista de electores, la ubicación de las casillas y la designación de sus funcionarios, los lineamientos en materia de resultados preliminares, encuestas, sondeos y conteos rápidos, la observación electoral, los materiales electorales y la fiscalización, tanto en los comicios federales como en los locales, cuando en el modelo precedente, con excepción del padrón y lista de electores.

Estos rubros eran competencias propias y exclusivas de cada autoridad electoral en su correspondiente ámbito de actuación. Las competencias nacionales que corresponden al INE pueden adquirir la condición de competencias delegadas, delegables e indelegables, dependiendo de si corresponden a la Constitución, ley o autoridad electoral, así como autorizar o impedir que otra institución electoral las lleve a cabo.

Las instituciones electorales en México fueron objeto de recurrentes modificaciones o “reformas” durante el largo periodo de hegemonía del PRI. Por ello, para entender la evolución del sistema electoral mexicano es importante identificar el punto de partida definido por

el Constituyente de 1917. Dicho punto de partida fue un sistema de representación muy similar al de los Estados Unidos, en el que cada cargo rinde cuentas ante un electorado diferente y se elige por el principio de “mayoría relativa” gana el candidato que obtiene más votos. El presidente de la República es el único cargo que representa a todo el territorio nacional. Los senadores se eligen en circunscripciones que coinciden con los territorios de los estados federales y los diputados en unidades territoriales con un tamaño homogéneo de población, conocidos como “distritos electorales”.

Evolución del Instituto Electoral y de Participación Ciudadana de Jalisco

El desmantelamiento de las capacidades institucionales y debilitar las facultades sustantivas de las autoridades electorales, estas serán los principales efectos que tendrá el Plan B de la reforma electoral impulsada por el presidente Andrés Manuel López Obrador, así lo precisó Paula Ramírez, consejera presidenta del Instituto Electoral y de Participación Ciudadana del Estado de Jalisco (IEPC).

La reforma pegará directamente a sus estructuras operativas, por lo cual, en conjunto con los 32 Organismos Públicos Locales Electorales (OPLES) del país analizarán minuciosamente en dónde se ven afectados constitucionalmente y en su autonomía para posibles impugnaciones.

La reforma lo que propone es una intervención relevante a nuestras estructuras operativas, señala concretamente que podremos tener como máximo dos áreas ejecutivas, una que se encargará de la organización, capacitación electoral, educación cívica, la otra de administración, prerrogativas y asuntos jurídicos. Con esas estructuras básicas que contempla la reforma no se prevé la existencia de un área de participación ciudadana que para nosotros es relevante, toda el área está

conformada por miembros del servicio profesional nacional electoral, que forma parte de nuestras funciones sustantivas.

Tenemos en Jalisco una ley que regula los mecanismos de participación ciudadana, esto se ve enteramente afectado. La realidad es que la reducción de las capacidades institucionales de los Organismos Públicos Locales Electorales se ve doblemente afectada por la reducción y disminución que la reforma plantea para los trabajos y capacidades operativas institucionales del propio Instituto Nacional Electoral, nosotros formamos parte de un sistema nacional electoral, tenemos funciones compartidas e interdependientes entre las autoridades electorales y el propio INE, como la instalación de casillas donde participamos, ahora con la afectación de la reforma pone en riesgo uno de los procesos sustantivos más relevantes que es la instalación de las casillas.

La presidenta del IEPC aseveró que los mismos procesos de la organización electoral se verán mermados con esta reforma sin dejar de lado el profundo debilitamiento que le hacen al Instituto Nacional Electoral y a la democracia mexicana.

Afecta de manera significativa porque hay mociones que son diferenciadas entre el INE y los OPLES que forman parte de la misma organización. Nosotros no ejercemos recursos federales, no hay capacidades operativas suficientes que es lo que parece conducir esta reforma de la estructura desconcentrada del INE, a las oficinas distritales que se encargan de la integración de las casillas, se corre el riesgo que no se instalen casillas o su totalidad, o que las casillas se instalen de manera incompleta, o que aún instaladas completas debido a la falta de capacitación no se cumplan con los procedimientos que establecen las normas electorales y ponga en duda el resultado de la elección. Hay un efecto directo a las elecciones locales y federales, una función que el INE realiza para cualquier elección que se realice en México.

Queda una ruta por recorrer, no está todo dicho, habría que ver cómo queda finalmente la reforma. Lo que puedo decir ahora, es que las 300 juntas distritales del INE se ocupan de supervisar los movimientos, depuración y actualización del padrón electoral, coordinar los más de 900 módulos de atención ciudadana que hay en el país, donde todos los ciudadanos hemos ido a tramitar nuestra credencial de elector.

No solo ha habido un afectación estrictamente operativa a las estructuras, sino a las condiciones de la competencia política, está la permisividad con la que ahora se podrá posibilitar la propaganda gubernamental para fines electorales, lo que propone la iniciativa es limitar de manera significativa las capacidades sancionatorias del INE, e incluso las capacidades constitucionales de interpretación que tienen los propios tribunales electorales para calificar que una conducta es o no es violenta de las reglas de la competencia política. Sí se propone flexibilizar esta cuestión, entre otras cosas que creo que son graves en términos de competencia política, eliminan al INE sus facultades reglamentarias, no podrá emitir reglamentación alguna más que para funciones que señala la constitución, en temas como reelección, el propio mecanismo de revocación de mandato, el INE tuvo que avanzar en emitir normas porque ante la ausencia de leyes, había que emitir estas normas para regular la competencia política, esto está afectando la reforma.

Debilitamiento del sistema electoral en México

La reforma a las leyes electorales mexicanas, denominada Plan B por el presidente Andrés Manuel López Obrador (debido a que el mandatario y su partido no pudieron modificar la Constitución), presenta decenas de trasgresiones a la carta magna que ponen en riesgo no solo la organización de los próximos comicios de 2024, sino también los avances conseguidos en los últimos 30 años que nos permitieron contar con un sistema electoral certero y democrático.

Si bien la estructura jurídica que rige a los comicios en nuestro país era imperfecta y necesitaba actualizarse, esta no requería una transformación como la planteada en los cambios legislativos que fueron publicados este jueves en el Diario Oficial de la Federación (DOF), pues el decreto que entra en vigor este viernes- de facto disminuye las funciones y facultades del Instituto Nacional Electoral (INE), abriendo la puerta a la intervención del Poder Ejecutivo en las elecciones.

Volver a etapas que ya habíamos superado en México, luego de los poco más de setenta años en los que vivimos bajo el yugo de un partido hegemónico, con el pretexto de ahorrar recursos del erario público, en realidad será demasiado oneroso para nuestra sociedad, sobre todo porque el último bastión de nuestro sistema democrático ahora estará en manos de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN), donde varios de sus integrantes responden al presidente, y no a la necesaria independencia que debe caracterizar su labor.

No obstante, apelando al talante democrático de los integrantes del máximo tribunal del país, en los próximos 30 días esa instancia recibirá las Acciones de Inconstitucionalidad de diputados y senadores de oposición, de los partidos políticos contrarios a Morena, y las Controversias Constitucionales que plantearan estados, municipios, y el Instituto Nacional Electoral.

Al mismo tiempo, ciudadanos y organizaciones civiles intentarán promover Juicios de Amparo con la esperanza de que sean admitidos, para que no solo sea la Corte la que analice la constitucionalidad de la reforma electoral, sino también los jueces federales, quienes tienen la facultad de suspender los cambios con efectos generales.

La Corte igualmente puede suspender la reforma de manera excepcional, al trasgredir derechos fundamentales, tal y como ya se encuentra suspendida para el Estado de México y Coahuila la primera parte del Plan B, vigente desde diciembre de 2022.

Esta parte de la reforma introdujo cambios a las leyes General de Comunicación Social, y de Responsabilidades Administrativas, permitiendo a los gobiernos y a sus funcionarios difundir publicidad sobre sus logros y programas, aun en periodos electorales, lo que está prohibido en el octavo párrafo del artículo 134 de la Constitución.

En cuanto a las trasgresiones constitucionales del paquete de reformas publicado en el DOF, destaca el desmantelamiento de los órganos técnicos del INE, como la Unidad Técnica de Fiscalización o la Unidad Técnica de lo Contencioso Electoral. El Plan B del presidente elimina estas oficinas transfiriendo sus facultades a órganos directivos, contradiciendo el artículo 41 constitucional.

Al desaparecer -por ejemplo- a la Unidad Técnica de Fiscalización, se debilita gravemente la revisión de los informes que presentan los partidos políticos al INE, en los que estos tienen la obligación de detallar la forma en la que aplicaron los recursos públicos que reciben.

Asimismo, los órganos distritales permanentes también desaparecen, para dar paso a oficinas auxiliares que solo tendrán un integrante, en vez de los cinco funcionarios que tenían los primeros.

Con esto se reitera el debilitamiento de la autoridad electoral, y se incumple con el principio de profesionalización que el INE debe observar, de acuerdo con el mismo artículo 41 de la carta magna.

De manera específica, los cambios a la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales (LGIPE) eliminan las 300 juntas distritales que existen en el país de manera permanente, para ser suplidas por juntas auxiliares temporales.

La independencia, certeza e imparcialidad de estos organismos se ve comprometida con dicha reducción, en tanto que se incumple con el mandato constitucional que obliga a la profesionalización de todo el personal del INE. Las juntas distritales, antes de la reforma, eran las encargadas de realizar todas las actividades de organización de las elecciones en cada uno de los 300 distritos del país.

También supervisaban los módulos en los que los ciudadanos tramitamos nuestra credencial para votar, colaborando con el Registro Federal de Electores; auxiliaban las actividades de fiscalización; y realizaban la capacitación electoral de los mexicanos que fungen como integrantes de las casillas en todos los procesos electorales.

Además de la reestructuración que sufrirá el Instituto Nacional Electoral, el paquete de reformas establece que esta autoridad no podrá multar a los partidos si estos no mantienen un padrón de afiliados actualizado; y los institutos políticos ya tampoco tendrán la obligación de regresar a la Tesorería de la Federación los recursos públicos que no hayan ejercido

La reforma electoral igualmente acota la independencia y plenitud de jurisdicción del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, pues le indica a esta autoridad la forma en la que debe interpretar las normas, además de que, por ejemplo, prohíbe que los magistrados electorales cancelen candidaturas de aspirantes que hayan violado la ley.

También se prohíbe, textualmente, que el Tribunal Electoral emita “nuevos criterios, lineamientos o acuerdos que modifiquen las reglas del proceso electoral una vez que haya iniciado”, lo que implica anular la facultad de interpretar las leyes y la Constitución, es decir, se proscribe que la autoridad jurisdiccional cumpla con las facultades que le otorga la carta magna.

El Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, y todos los Tribunales electorales de cada una de las entidades del país, tienen entre sus obligaciones interpretar las leyes, e incluso, dejar de aplicarlas si estas son contrarias al texto constitucional. Con esto se establecen criterios que necesariamente modifican las normas en casos específicos.

Se trata de una actividad cotidiana que realizan todos los órganos jurisdiccionales en México, y no solo los especializados en materia electoral, por lo que esta disposición incluida en la reforma vulnera la

autonomía e independencia de los Tribunales Electorales, que incluso ahora deberán aplicar leyes y disposiciones que consideren inconstitucionales.

Conclusión

Ha comenzado un 2023 que pinta para ser especial y desafiante para las autoridades electorales del país. De entrada, independientemente de los efectos de la reforma a leyes electorales que está por concretarse, y que probablemente en su momento sea analizada y juzgada por las instancias jurisdiccionales; al tratarse del año anterior a la elección de 2024 en la que habrán de renovarse todos los espacios de representación política del país, las autoridades electorales, el Instituto Nacional Electoral (INE) y los Organismos Públicos Locales Electorales (OPL), deben realizar un sinnúmero de actividades preparatorias para hacer posible esos comicios.

El inicio de los trabajos de integración de consejos electorales municipales y distritales, de las actividades para identificar inmuebles para su instalación, del proceso para garantizar candidaturas independientes, son solo algunos ejemplos. Pero, en la actual coyuntura, esto no será suficiente. Las autoridades electorales enfrentan el desafío de fortalecer y refrendar su legitimidad y confiabilidad, algo que, aunque suele darse por sentado, pero que en el contexto de confrontación y polarización política sin precedente al que se encuentran sujetas, resulta necesario para poder arbitrar eficazmente las elecciones venideras.

En efecto, las elecciones en el mundo se están desarrollando bajo discursos de alta polarización y de cuestionamientos sobre la integridad de las instituciones responsables de la organización comicial y México no es la excepción. Tal y como lo ha expresado Larry Diamond, en la mayoría de las democracias del mundo hay evidencia de que las autoridades electorales están realizando su trabajo bajo un fenóme-

no de inusitada polarización sobre su desempeño. Todos los sistemas democráticos tienen, como diría Todorov, sus propios “enemigos íntimos”, los que ellos mismos engendran, y la polarización del discurso partidista que carcome el juicio sereno sobre el funcionamiento de las instituciones pareciera ser uno de ellos. Un contexto político polarizado, que incentiva el cuestionamiento hacia el andamiaje regulatorio y provoca desconfianza hacia las instituciones. Un creciente escrutinio público y político que se ha visto potencializado con la emergencia de las redes sociales que han propiciado un escenario de oportunidad para la diatriba.

Por supuesto que, la crítica por sí misma jamás desestabiliza la democracia porque se nutre esencialmente de ella. El feroz escrutinio al trabajo y las determinaciones de las autoridades electorales no debería sorprender a nadie. Después de todo, no hay instituciones más obligadas a someterse a la discusión pública que las que organizan elecciones, pues de la transparencia de sus decisiones depende la legitimidad y la aceptación de los resultados de las contiendas. Sin embargo, la beligerancia en el discurso contribuye al deterioro de las instituciones. Puede llegar a someterlas a un desprestigio desesperanzador. Puede arriesgar el propósito de las elecciones de ser la ruta para organizarnos políticamente de manera pacífica y civilizada, porque el discurso puede lastimar ese tejido tan sutil que llamamos confianza. Ese requisito para la aceptabilidad de los resultados electorales.

¿Cómo deberían las autoridades electorales enfrentar este desafío? Toda vez que no depende de ellas evitar este escenario, deben realizar acciones para evitar que los cuestionamientos a su integridad tengan asidero. Y la mejor manera de lograrlo, tema que debería ser prioritario en este 2023, es ser escrupulosamente transparentes en su actuar. Desde las propias instituciones electorales debe incentivarse que, en las instituciones académicas, en las de investigación, en las organizaciones de la sociedad civil y en los medios de comunicación,

se fortalezca aún más el seguimiento y el monitoreo a sus actuaciones y determinaciones, pues esto constituye uno de los instrumentos más importantes en cualquier democracia para abatir la corrupción.

Es necesaria mucha transparencia en todo lo que se hace y se resuelve. No debe dejarse el más mínimo resquicio a la sospecha. Hoy día, ya no deberían existir sesiones privadas en ningún órgano administrativo o jurisdiccional de este país. Eso es anacrónico. No favorece el monitoreo ciudadano y genera sospecha. La transparencia también debe potencializarse en el uso de los recursos públicos, las autoridades electorales deben continuar siendo las más auditadas y las más fiscalizadas del país. Deben ser instituciones modelo en transparencia y rendición de cuentas.

Una mayor transparencia debe estar acompañada de campañas de información sobre la democracia en general y sobre los aspectos fundamentales que dotan de confiabilidad al sistema electoral en particular. Esto resulta necesario para atajar el impacto de la desinformación o la información dolosa que se ha potencializado en los últimos años como estrategia partidista. Para lograrlo, es fundamental la existencia de estrategias comunicacionales eficaces y oportunas para contrarrestar las noticias falsas que tienen el potencial de afectar la legitimidad del arbitraje electoral, así como de desarrollar todo un proceso para educar a la ciudadanía, para que conozcan no solo las funciones de las instituciones, su competencia, alcances y limitaciones, sino también las normas y los valores de la democracia.

Hay que ser insistentes y creativos en comunicar e informar a detalle sobre cada determinación adoptada en el proceso electoral y sobre los eslabones de confianza de las elecciones. Potencializar una estrategia de comunicación institucional que fortalezca la confianza y credibilidad en los institutos nacional y locales, como los órganos encargados de organizar elecciones libres, auténticas y periódicas. Acer-

car a la mayor parte de la información que manejan y hacerla llegar de manera incluyente a la ciudadanía.

Además de mayor transparencia y mejores estrategias comunicacionales, las autoridades electorales deben ser contundentes en la aplicación de las reglas para no debilitarse. Sobre todo, ante el inusitado desafío de violaciones a las reglas de precampaña y promoción institucional. La clase política nunca se ha sentido cómoda con las disposiciones que prohíben campañas anticipadas desde que se promulgaron en 2007, de tal suerte que siempre ha emprendido distintas estrategias para posicionarse en la opinión pública antes de que comiencen las contiendas electorales.

Pero lo de hoy es diferente. Hay un desafío más abierto y directo. En la medida en que los partidos políticos han adoptado el método de encuestas para definir candidaturas y se han adelantado nombres de aspirantes para participar en las mismas, se han generado más incentivos para que la clase política busque ganarlas posicionándose al margen de las restricciones temporales establecidas.

Por supuesto que las autoridades electorales deben actuar para evitar y sancionar posibles conductas ventajosas e ilegales que puedan poner en riesgo la equidad de los próximos comicios, porque esa es su obligación constitucional; pero, en la coyuntura de asedio y desconfianza también deben hacerlo para evitar su debilitamiento. Ante la falta de previsión de sanciones para personas servidoras públicas que cometan promoción personalizada y actos anticipados de precampaña, como consecuencia de la falta de aprobación del marco regulatorio del artículo 134 constitucional, y en espera de lo que las instancias jurisdiccionales resuelvan en su momento sobre el “plan B”, INE y OPLE deberán llenar ese vacío haciendo uso de sus facultades reglamentarias para hacer valer y fortalecer su rol arbitral.

El compromiso de las autoridades electorales del país con una mayor transparencia en sus acciones y en el ejercicio de los recursos, el

desarrollo de estrategias comunicacionales más eficaces y oportunas, así como la aplicación irrestricta de las reglas previo al inicio del proceso electoral, son tareas necesarias para desarrollar en este año previo a la elección de 2024. Las tres acciones son necesarias. El desarrollo de alguna de ellas no es suficiente. No bastará ser muy transparente si no se aplican las reglas. De nada servirá aplicar las reglas si no se comunica bien. Deben hacerlo porque el reto de lo que viene no es menor.

En discusión está la credibilidad de las instituciones que arbitrarán las elecciones de 2024 que se avizoran como las más difíciles de nuestra joven historia democrática. Apenas estamos a tiempo. Si se quiere que la noche del 2 de junio de 2024 sea una auténtica identidad cívica en el país, que sean respetados los resultados que emanarán de un sistema electoral que ha probado sobradamente su eficacia y que descansa su éxito en su ciudadanía, entonces, las autoridades electorales deben empezar ya a realizar acciones que confirmen su confiabilidad.

Referencias

- Aguilar, J. (2010). *“Las elecciones y el gobierno representativo en México (1810-1910)”*, Fondo de Cultura Económica, Instituto Federal Electoral, Consejo Nacional para la Cultura y las Artes, Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología, México.
- Annino, A. (1995). *“Historia de las elecciones en Iberoamérica, siglo XIX”*, Fondo de Cultura Económica, Buenos Aires.
- Cazar, M. (2002). *“Gobernar sin mayoría”*, Centro de Investigación y Docencia Económicas, Taurus, México.
- Cáceres, M. (2015). *“Entre la libertad y los privilegios”*. pp. 477-530.
- Ducey (2019) *“Gobierno, legitimidad y movilización”* p. 159.
- Emmerich, G. (2015). *“Las elecciones en México, 1808-1911: sufragio efectivo, ¿no reelección?”*, en González Casanova (ed.), pp. 41-68.
- Gantús, F. (2019). *“Elecciones en el México del siglo XIX: las prácticas”*. Instituto Mora, 2 volúmenes.

- Gantús, F. (2018). *“Contribución a un diálogo abierto. Cinco ensayos de historia electoral latinoamericana”*, Instituto Mora, México.
- Gantús, F. (2020). *“Prensa y elecciones: formas de hacer política en el México del siglo XIX”*, Instituto Mora, Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología, Instituto Federal Electoral, México.
- Gantús, F. (2020). *“Elecciones en el México del siglo XIX: las fuentes”*, Instituto Mora, México.
- González, C. (2017). *“Las elecciones en México: evolución y perspectivas”*, Siglo Veintiuno Editores, México.
- José, G. (2020), *“Candidatos, campañas y elecciones presidenciales en México. De la República Restaurada al México de la alternancia (1876-2006)”*, Universidad Nacional Autónoma de México, México.
- Manin, B. (2019) *“Los principios del gobierno representativo”*, Madrid, Alianza Editorial.
- Meyer, L. (2017). *“El Estado mexicano contemporáneo”*, pp. 722-752.
- Reina, L. (2015). *“Cultura política y formas de representación indígena en México, siglo XIX”*, Instituto Nacional de Antropología e Historia, México.

Derechos humanos a la salud: innovadoras modalidades terapéuticas científicamente probadas

Human Right to Health: Innovative Scientifically Proven Therapeutic Modalities

Edith Roque Huerta

Doctora en Derecho por el Instituto Internacional del Derecho y del Estado; Maestra en Derecho con orientación en Derecho Corporativo por la Universidad de Guadalajara; Especialista en Migración Internacional por el Colegio de la Frontera Norte (COLEF). Correo electrónico: edith.roque@academicos.udg.mx

María Marín Castañeda

Abogada independiente. Doctorante en Derechos Humanos por el Centro Universitario de Tonalá; Maestra en Derecho con línea de investigación Constitucional y Administrativo por el Centro Universitario de Ciencias Sociales y Humanidades. Correo electrónico: maria.marin0810@alumnos.udg.mx Becaria de CONACYT con número de CVU 722342

RESUMEN: La protección de la salud es un derecho universal plenamente reconocido y protegido, en México, en la Carta Magna establece en su artículo 4° que “Toda persona tiene derecho a la protección de la salud. La ley definirá las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y establecerá la concurrencia de la Federación y las entidades federativas en materia de salubridad general”.

La Organización Mundial de la Salud (OMS) desde 1956 declaró a las adicciones como enfermedad relacionada a un

ABSTRACT: Health protection is a universal right fully recognized and protected in Mexico. Article 4 of the Mexican Constitution establishes that “Every person has the right to health protection. The law will define the bases and modalities for access to health services and will establish the concurrence of the Federation and the federative entities in matters of general health”.

The World Health Organization (WHO) since 1956 declared addictions as a disease related to a substance use disorder that affects the brain and beha-

Recibido: 10 de noviembre 2022. Dictaminado: 09 de diciembre de 2022

trastorno por consumo de sustancias que afecta al cerebro y el comportamiento de una persona y produce incapacidad de controlar el consumo de medicamentos o drogas legales o ilegales, en consecuencia, las adicciones son consideradas un problema de salud pública en nuestro país, el cual enfrenta un gran reto para solucionarlo.

Palabras clave: Conciencia de la Sociedad respecto a la Lucha contra las Drogas. Tratamientos para combatir la adicción a las drogas. Tratamiento Máquina Humano. Centro Psicológico de Corrección. Plan Nacional Youth in Iceland.

avior of a person and produces inability to control the consumption of medicines or legal or illegal drugs, consequently, addictions are considered a public health problem in our country, which faces a great challenge to solve it.

Keywords: Society's awareness of the fight against drugs. Treatments to combat drug addiction. Human Machine Treatment. Psychological Correction Center. National Plan Youth in Iceland.

SUMARIO: INTRODUCCIÓN, I. TRATAMIENTO RUSIA II. TRATAMIENTO CHINA INTEERACCIÓN HUMANO-MÁQUINA. III. TRATAMIENTO PORTUGAL IV. TRATAMIENTO ISLANDIA CONTRA ADICCIONES EN ADOLESCENTES. V. TRATAMIENTO ESTADOS UNIDOS VI. TRATAMIENTO TAILANDIA VII. MEDIDAS EN IRÁN VIII. TRATAMIENTO BRASIL IX. ARABIA SAUDITA NUEVA LEGISLACIÓN PERMITE A CENTROS OFRECER TRATAMIENTOS DE REHABILITACIÓN X. SUDÁFRICA ENFOQUE PENAL XI. AUSTRALIA CONTROL PARA MONITORIZAR CONSUMO DE DROGAS. XII. CANADÁ PERMITE SE INYECTEN HEROÍNA. XIII. POLÉMICO TRATAMIENTO ALUCINÓGENO CON IBOGAÍNA. XIV. CONCLUSIÓN, XV. REFERENCIA.

Introducción

El derecho a la salud es un derecho humano fundamental protegido desde el año de 1948 por la Organización de la Naciones Unidas, y tutelado por múltiples Tratados Internacionales, así como por las diversas Constituciones de cada país. En México fue protegido por primera ocasión en el año de 1983 al reformar el artículo 4° párrafo cuarto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que garantiza el Derecho a la Protección de la Salud, mencionando cuales son los

parámetros del marco jurídico de salud pública en México, así como la consolidación del Sistema Nacional de Salud. Posteriormente en el año 2020 se realizó una segunda reforma a este artículo constitucional, en el cual se visualiza a la persona como un titular de un derecho, y no como beneficiario de un sistema de protección social, garantizando los servicios de salud gratuitos. El derecho a la salud es un derecho medular, su importancia es tal que de este derecho depende la realización de prácticamente todos los demás Derechos Humanos.

Las políticas públicas para la atención de adicciones a las drogas se deben basar en la protección de los derechos humanos y la protección debe ser integral, ya que las adicciones es una enfermedad, que tiene que incorporarse al sistema de salud con la visión de prevención, tratamiento y reinserción social. (Centros de Integración Juvenil, Las políticas públicas para la atención de adicciones se ..., 2016) En México el cimiento de toda política pública en materia de Derechos Humanos, se establece en el tercer párrafo del artículo 1º Constitucional, al dar la obligación a las autoridades para las directrices de llevar a cabo la garantía de los Derechos consagrados y protegidos en la Constitución y los Tratados Internacionales.

Un tema de gran relevancia para nuestra Nación, son las políticas públicas referentes a la atención de adicciones a las drogas, desde la perspectiva de los derechos humanos, sin embargo, en nuestro país, la política de salud en materia de uso de sustancias ilícitas, es limitada y frecuentemente resulta en la violación del derecho a la salud de las personas usuarias de drogas, en la práctica las políticas de salud sobre drogas, son contrarias a los elementos esenciales para garantizar el derecho a la salud de las personas drogodependientes, y al principio de no discriminación e igualdad de trato.

El tema de la drogadicción está plagado de mitos, falacias y distorsiones. Se habla de malo o bueno en lugar de sano o enfermo. Existen grupos de apoyo, clínicas de detoxificación y programas contra las

adicciones, los resultados no son alentadores. Los terapeutas certificados en adicciones se enfrentan a una serie de “problemas por resolver” siempre que efectúan una evaluación y un tratamiento; se han implementado modalidades terapéuticas que no cuentan con evidencia científica, uno de los errores que cometen es luchar contra el uso de drogas, cuando el esfuerzo debería centrarse, ante todo, en tratar las causas que impulsan a las personas al consumo de drogas. La enfermedad de la adicción a las drogas es multicausal por tal motivo debe ser tratada de forma multidisciplinaria.

La comunidad terapéutica nace con la visión de un tratamiento inclusivo, democrático, el respeto de los derechos del usuario de drogas. Mundialmente diversos países la implementaron, que han modificado con el transcurso del tiempo, pero que sigue vigentes con aplicación humanista, enfocada en la enfermedad y no en el enfermo con enfoque de protección de los derechos humanos. Los países desarrollados han obtenido resultados positivos con la implementación de innovadoras modalidades terapéuticas aplicadas en el siglo XXI.

En México la Norma Oficial Mexicana NOM-028-SSSA2-2009, Para la prevención, tratamiento y control de las adicciones establece en su numeral su concepto: 3.11 Comunidad terapéutica, es un contexto y un método de tratamiento que busca la rehabilitación de adictos a través de la modificación en el estilo de vida y del cambio de identidad personal. Se sustenta en la ayuda mutua y en la interacción comunitaria. Puede ser operada por personal de adictos en recuperación, por profesionales o por personal mixto.

En México deben ser fortalecidas las investigaciones científicas en el ámbito de las adicciones que son utilizadas en diversos países, como lo son: *Rusia* que concluye las pruebas de un medicamento contra el alcoholismo (El Confidencial, 2018). En la ciudad de Guangzhou, en el sur de China, está empleando un robot parlante “Tianche E” para ayudar a rehabilitar a los consumidores de sustancias tóxicas a través

del asesoramiento humano-máquina (Liu, 2019). Portugal optó por un enfoque audaz que favorece políticas más humanas y eficientes” “Se trata de combatir la enfermedad, no a los enfermos” (Barnés, 2017). Islandia implementa un programa preventivo contra el consumo de drogas, Youth in Iceland es un modelo innovador que sirve para trabajar en familia, el programa tiene como fin prevenir y reducir el consumo de alcohol y drogas en los jóvenes.

En México, en el Estado de Jalisco, y en el municipio de Guadalajara, se debe diversificar las modalidades terapéuticas, tomando en consideración terapias científicamente probadas puestas en marcha en países desarrollados, en las cuales muestren diversas alternativas de atención terapéutica, para obtener mejores resultados en materia de tratamiento y rehabilitación.

Método

El presente artículo está basado en recopilación de investigación teórica y documental. En esta investigación aplique la metodología cualitativa, con enfoque de observación no participativa indirecta, toda vez que me permitió obtener información a través de los discursos, conferencias, conversatorios y documentos literarios, gráficos, trabajos de investigación anteriores y actuales, relacionados con el tema de mi investigación.

Resultados y Discusión

Tratamiento en Rusia contra el alcoholismo

Rusia considerada uno de los países de mayor consumo de alcohol en el mundo, con patrones de ingesta catalogados como “peligrosos” por la OMS y asociados con algunos de los niveles más altos de muertes. El peor período se produjo durante los años 1990 y 2000, la agencia de

la ONU llegó a describirla como una “crisis de mortandad” (Unidas, 2019). En el año 2003 el Gobierno aplicó una serie de medidas estrictas que contribuyeron a reducir la ingesta de alcohol. En el año 2011 la adopción del Plan de Acción Europeo de la OMS para reducir el consumo nocivo de sustancias alcohólicas.

Desde la crisis del Coronavirus en Rusia las cifras oficiales han aumentado un 2 o 3%. Durante el confinamiento las ventas de alcohol se han multiplicado, la gente se abasteció de vino y bebidas alcohólicas fuertes, y algunos rusos también ven al vodka como un remedio casero para combatir enfermedades.

Concluyen, en Rusia, las pruebas de un medicamento contra el alcoholismo

Un grupo de científicos rusos de la Universidad Politécnica de Tomsk (UPT) concluyó las pruebas de laboratorio de una sustancia que podría curar el alcoholismo. “Los resultados de las pruebas en animales han sido positivos. Un 70% de los ratones sometidos al ensayo y que previamente fueron convertidos en adictos al alcohol, mostraron un deseo menor de beber tras recibir el tratamiento”. (El Confidencial, 2018) En el transcurso de la investigación, los científicos se dieron cuenta de que podría también ayudar a las personas que sufren adicciones narcóticas. (Prensa Libre, 2015)

Al consultar con otros expertos médicos de dicha Universidad, entre los cuales se encontraban especialistas en psiquiatría, consideran que dicho descubrimiento puede tener éxito. Además, una de las grandes ventajas que presenta en comparación con otras medicinas similares, que se encuentran en el mercado, provoca escasos efectos secundarios.

El compuesto debe pasar ahora la fase de ensayos clínicos en humanos. (Siete, 2015) El grupo de científicos desean que se extiendan los resultados del presente estudio a otras adicciones a las drogas, según el informe Mundial 2014 de la OMS.

Medidas adoptadas por el Gobierno de México

En México actualmente la Ley del IEPS establece que las bebidas con contenido alcohólico y cerveza con una graduación alcohólica de hasta 14° pagan una tasa de 26.5%; de 14° a 20° se les grava con 30%; y las superiores a 20° la tasa es 53%. (Economista, 2021) La sanción establecida en Ley del IEPS, no favorece la disminución de su consumo, su objetivo se centra en la recaudación de impuestos para el país. El consumo excesivo de alcohol no es solamente un problema para la salud del bebedor, sino también para la salud pública porque ocasiona mortalidad prematura por enfermedades o accidentes de tráfico, además de costar mucho dinero al erario público.

El tratamiento de prescripción de medicamento es implementado en nuestro país, con la finalidad de ayudar a reducir el consumo de alcohol en enfermos adictos, sin embargo, el resultado de la estadística nacional demuestra el aumento en su consumo. Las modalidades terapéuticas implementadas no han logrado rehabilitar a las personas consumidoras de alcohol y lograr su reinserción social. México debería tomar las medidas necesarias para implementar nuevas estrategias para reducir el consumo de alcohol, evitar que los adolescentes beban y conseguir que las personas adictas al alcohol reciban la atención adecuada.

Tratamiento en China interacción humano-máquina

A partir de 1949, el Gobierno chino dirigió al pueblo en su encarnizada e impetuosa lucha contra las drogas. Bastaron tres años para erradicar definitivamente el opio, droga que había estado dañando el pueblo durante más de cien años. (presente, 2005, pág. 25)

El éxito que tuvo China respecto a la erradicación definitivamente del consumo de opio marca el inicio de una ciencia aplicada, una investigación enfocada en las personas consumidoras, no solo en las

medidas que se podían implementar, modificando todo un paradigma de ideologías erróneas sobre la naturaleza de la adicción que recaían en las cuestiones moralistas y creencias, se pensaba que era suficiente la voluntad del individuo para dejar de consumir.

En 2014, crece el consumo entre los jóvenes en China (se estima que se ha extendido a un 90% de las ciudades). Existían 728 clínicas de metadona en todo el país y a muchos adictos se les obligaba a someterse a duros tratamientos de desintoxicación, faltaban tratamientos rehabilitadores, no había una estrategia específica para afrontar el gran problema con el consumo de drogas sintéticas, anfet y metanfetaminas. (González Veiguela, 2017)

Las estadísticas anuales realizadas en cada país reflejan un aumento de personas usuarias de drogas, las estrategias aplicadas son insuficientes, incrementar clínicas o centros encargados para rehabilitar estaría en el supuesto de buscar solo espacios encargado de otorgar servicios de salud. Otro de los puntos importantes es la función específica de las autoridades que se ocupan de los problemas relacionados con las drogodependencias cuya obligación primordial radica en la constante investigación científica de las modalidades terapéuticas implementadas y sus resultados, que garanticen la protección de los derechos humanos, y principalmente el derecho a la salud.

Tratamiento robótico para rehabilitar drogodependientes

Robot hablante rehabilita drogadictos en ciudad china de Guangzhou, para apoyar la rehabilitación de los adictos a las drogas en un proceso de interacción humano-máquina. Con el nombre de “Tianche N^o E”, y con la apariencia de un Baymax cúbico, el artilugio comenzó a operar en un centro comunitario de rehabilitación en el distrito de Nansha. (Español, 2019)

Apoyado en algoritmos de inteligencia artificial y macrodatos, el robot ofrece consejería individual y evaluación psicológica. (Liu, 2019)

Fue desarrollado conjuntamente por la comisión distrital de control de narcóticos y por una compañía tecnológica nacional para agilizar el proceso de rehabilitación. Con solo escanear una tarjeta de identidad y someterse a una rápida sesión de reconocimiento facial, el paciente inicia la orientación. Al término de la sesión, el robot genera un informe para el personal del centro. (Yang, 2019)

“Las sesiones de orientación tradicionales pueden presentar problemas como la repetición de preguntas, un proceso complicado o un análisis insuficiente”, explicó Yang Qingqiu, subcomandante de la brigada antidrogas del distrito. (News D. , 2019).

La modalidad implementada por China está enfocada en buscar la causa que llevó a la persona drogodependiente al consumo, para identificar que tratamiento se debe otorgar y garantizar la salud de la persona usuaria de drogas. Protegiendo los derechos humanos de los enfermos adictos a las drogas.

Una gran propuesta para México, ya que por medio de esta modalidad terapéutica no se comete el error de un análisis insuficiente por los especialistas certificados en adicciones, promueve la erradicación de la estigmatización y discriminación de las personas adictas a las drogas, e identifica que tratamiento debe otorgarse al caso específico, con el objetivo de lograr una rehabilitación y reinserción social.

Enfrentamos una epidemia universal de drogadicción, solucionar este problema de políticas públicas es el sueño anhelado de los países que la padecen, y el trabajo arduo de los investigadores de la materia, que con el transcurso de los años no han logrado reducir el número incrementado en las estadísticas. La aplicación de esta modalidad terapéutica “Robot hablante para rehabilitar personas enfermos adictos a las drogas” puede lograr el asertivo derecho a la salud de los enfermos drogodependientes.

Utilización de la robótica en México

De acuerdo con la Federación Internacional de Robótica (IFR, por su sigla en inglés) el stock operativo de México ocupa el segundo lugar con alrededor de 42,600 Robots, con un crecimiento del 6% en 2020. (Castro, 2021) En el 2021 registró un aumento de la era de los robots, las instalaciones en la industria eléctrica y electrónica crecieron 7% y otros sectores como el de la salud y el retail. (DICEX, 2022).

México no es un incursor en robótica, su implementación ha generado importantes impactos positivos. En el ámbito de salud será un impulso a la investigación hecha por el sector científico de las adicciones a las drogas, generando nuevas políticas públicas. México acepta el multilateralismo, la unión de los países en busca de un objetivo común, implicando a la sociedad civil o el sector privado, la creación e implementación de nuevas estrategias en la búsqueda incansable de una solución ante el incremento en el uso de drogas estupefacientes, psicotrópicas, que causan daño severo a la salud. La Robótica implementada en el tratamiento para personas enfermas drogodependientes, da impulso a intervenciones transformadoras e innovadoras, rompiendo un esquema de tratamientos tradicionales ambiguos que no garantizan la salud y la protección de los derechos humanos de la población adicta a las drogas de un país.

China abraza la tecnología con sistema antidrogas

Cascos que calculan el daño cerebral causado por la droga, lentes de realidad virtual que simulan el consumo o sensores que miden la reacción de la piel son algunas de las tecnologías que China está implementando para luchar contra las drogas con el que quiere ser “el sistema más perfecto del mundo”. (Libre, 2019)

Se realiza la comparación de las medidas obtenidas con las de una persona relajada, y se puede identificar si una persona es adicta a las drogas, su grado de adicción, y los avances en su recuperación. Resulta



de suma importante el avance de la tecnología que ayuda para tener el conocimiento del daño cerebral que es causado por las drogas que consume el paciente.

Tratamiento en Portugal contra la drogadicción

Para las autoridades de Portugal han sido décadas intentando contener el comercio mundial y el tráfico ilícito de drogas, a principios de los 90's tomo una estrategia de leyes duras en enfoque a las drogas. El país necesitaba forjar una nueva estrategia radical en relación a las drogas. En el año 2001, inicia una política que pondría a las personas como prioridad.

Políticas públicas actuales en Portugal para combatir adicciones

Mensaje del Dr. João Augusto Castel-Branco Goulão, médico portugués y el coordinador nacional de la política sobre drogas de Portugal, y otros funcionarios, quienes enfatizaban que la meta de las políticas de drogas en Portugal era “combatir la enfermedad, no los pacientes” (Domostawski, Políticas sobre drogas en Portugal, Beneficios de la Discriminización del Consumo de Drogas, 2012, pág. 3).

Las políticas nacionales sobre drogas de Portugal representan un cambio de paradigmas convenientes respecto a políticas globales sobre el consumo de drogas y su rehabilitación, para entender el problema de una manera más eficiente y racional. Los resultados de la experiencia portuguesa revelan una exitosa alternativa al enfoque de aplicaciones

de una nueva modalidad terapéutica. La legalización del consumo de drogas para este país se visualiza más como un problema de salud que un problema criminal.

En México la evidencia de la legalización de las drogas en cuestión de salud pública, las da el tabaco y el alcohol; del cual son las muertes registradas que generan cada año. Para visualizar una legalización de las drogas en nuestro país, se tendría que enfocar en la reducción de la demanda de drogas; es una estrategia muy diferente al combate del crimen organizado. Visualizar estas estrategias más como un problema de salud, para combatir el consumo de drogas. “Las drogas son ilegales por que son peligrosas, no son peligrosas porque son ilegales”.

Tratamiento en Islandia contra las adicciones en adolescentes

En 1991, el reconocido psicólogo Harvey Milkman, catedrático de Psicología estadounidense, y la investigadora Inga Dora Sigfúsdóttir, diseñaron un cuestionario acerca del consumo de tabaco, cannabis y bebidas alcohólicas, y el tiempo que dedicaban a compartir en familia. Cuando se evaluaron las respuestas se encendieron las alarmas los consumos de todos tipos de sustancias eran elevados. Los parámetros arrojados por los investigadores provocó que el gobierno, los padres, organismos sociales y profesores se unieran para probar un plan nacional llamado la Juventud de Islandia.

Youth in Iceland es un modelo innovador que sirve para trabajar en familia, este programa preventivo contra el consumo de drogas, tiene como fin prevenir y reducir el consumo de alcohol y drogas en los jóvenes.

Es una metodología lógica y basada en la evidencia, se trabaja de manera individual en cada municipio y no en todo el país, el primer punto es crear un dialogo entre las políticas y los estudios, el Estado va recogiendo la información actual de las escuelas, se envían la data a

través de un sistema que provee reportes a cada municipio o escuelas. La respuesta de la situación que enfrentan y su aplicación del programa es máximo en una semana.

Las leyes cambiaron. Se penalizó la compra de tabaco a menores de 18 años y la de alcohol a menores de 20, y se prohibió la publicidad de ambas sustancias. La norma sigue vigente en la actualidad. En los últimos 20 años, Islandia ha reducido radicalmente el consumo de tabaco, drogas y bebidas alcohólicas entre los jóvenes. (Young, 2017) Actualmente, Islandia ocupa el primer puesto de la clasificación europea en cuanto a adolescentes con un estilo de vida saludable. El porcentaje de chicos entre 15 y 16 años que consumían alcohol se desplomó del 48% en 1998 al 5% en 2016. El porcentaje de los que habían consumido cannabis alguna vez ha pasado del 17 al 7%, y el de fumadores ha caído del 23 al 3%. (Martin Sanjuan, 2019) “Les dijeron a los niños que el programa duraría tres meses. Algunos se quedaron cinco años”.

Si se adoptase en otros países, el modelo islandés podría ser beneficioso para el bienestar psicológico y físico de millones de jóvenes, por no hablar de las arcas de los organismos sanitarios o de la sociedad en conjunto. Un argumento nada desdeñable.

México es un país que existe un porcentaje alto de consumo de drogas en sus niños, niñas, adolescentes y jóvenes, el proyecto implementado en Islandia sería una excelente modalidad terapéutica innovadora para erradicar la drogadicción, salvaguardando su salud. Esta política pública y los investigadores en materia de drogadicción, utilizan estos hallazgos para enfatizar la importancia de impactar en su comportamiento y no solamente en sus actitudes.

6 Claves del Plan Nacional Youth in Iceland		
1. Censo Permanentes de Consumo	Gobierno Islandés realiza mapeo cada 2 años en la población adolescente en todas las escuelas del país, así se recogen y actualizan las pautas de consumo, sus problemas emocionales, y la relación con sus entornos.	Entre otros factores que permiten tener el escenario social claro, para poder intervenir.
2. Acciones Diferenciadas	Con los resultados del censo se elaboran informes específicos en cada distrito y por escuela que sirven para identificar el alcance del problema y la idea general del enfoque que se quiere conseguir.	Con estos informes los encargados administrativos territoriales y educacionales pueden trabajar en acciones concretas atacando directamente el problema específico de su comunidad.
3. Participación de los Adultos	Para analizar los datos obtenidos del censo, el gobierno llama a un encuentro abierto para exponer, discutir, e identificar los principales riesgos que rodea a los menores.	En este encuentro participan los municipios, juntas de vecinos, profesionales, colegios y apoderados, como es un asunto que le compete a todos, al identificar los riesgos trabajan en definir las acciones específicas de protección que se van a implementar.
4. Cursos Gratuito de Prevención	El proyecto incluye cursos y seminarios gratuitos de prevención para profesores, académicos y apoderados.	Para que sean ellos quien manejen bien estos temas con los menores y que todos juntos estén al tanto de los riesgos para definir los permisos que se otorgan en conjunto.
5. Inversión en Actividades Recreativas	Los mayores enemigos de las adicciones y el alto consumo son los deportes, la vida sana y las artes. Por ello Islandia decidió aumentar los fondos sociales destinados a las actividades de recreación para los adolescentes	Luego de las jornadas escolares los jóvenes pudieron acceder a actividades musicales, deportes, danza, teatro, talleres de arte, cine entre otras.
6. Toque de queda preventivo	Desde 2002 Islandia prohibió a los menores de 16 años andar solos en la calle después de las 10 de la noche en invierno y después de las 12 de la noche en verano. Esta medida es la más drástica del plan, pero efectiva.	Por qué incentiva la convivencia familiar, responsabiliza a los padres para ir a buscar a sus hijos a las fiestas, e incentiva las reuniones con amigos en casa supervisadas por adultos, cuantas más horas pasa un adolescente con sus progenitores menos posibilidades tiene para consumir alcohol

(Kristjansson, 2019).

Tratamiento en Estados Unidos medicamento que revierte la sobredosis

La tasa de muertes por sobredosis ligadas a los opioides en Estados Unidos se triplicó en 10 años. El fentanilo y la metadona se han convertido en las principales causas de sobredosis.

En 2015 se superó la cifra de muertes por sobredosis de drogas (excluido el alcohol, otro serio problema). El origen de esta epidemia está en la prescripción desmesurada de pastillas contra el dolor por parte de los médicos estadounidenses, marcas como Vicodin, OxyContin, Percocet, Oxycodona, Metadona e Hidrocodona (crean una dependencia inmediata), con principios activos opiáceos, como el fentanilo, fueron prescritos con la ligereza, cuando se termina la prescripción se suplen por la heroína, porque su costo es 10 veces menor al analgésico. (González Veiguera, Los países más adictos (con y sin receta)-Esglobal, 2017) Buscar la solución científica a cualquier dolor, puede llevar a la enfermedad mental y a la muerte.

El Dr. Michael Brumage, trabajo para difundir un antídoto, un medicamento que salva vidas en caso de una sobre dosis de opioides, la Naloxona, este medicamento fue utilizado de forma masiva, y enseñaron a más de 1,400 personas como utilizarla en caso de sobre dosis de opioides. (Torregrosa Rodríguez, 2021). La Naloxona es un antagonista de receptores opioides, es decir, se adhiere a dichos receptores y revierte o bloquea los efectos de otros opioides. (Abuse, 2021)

México no está distante al suministro de medicamentos prescritos con opioides para controlar el dolor, su empleo se ha extendido no solo a pacientes con cáncer o de cuidados paliativos, así que tenemos que apelar a los médicos para que empleen estos medicamentos en la aplicación y en la indicación correcta, pero si se emplea opioides para todo tipo de dolor, entonces es posible que tengamos en nuestro país, el aumento de personas que se vuelvan dependientes de estos opioides,

y en algún momento inicien su consumo con drogas ilegales por su menor costo. Recordemos que Jalisco ocupa el primer lugar a nivel Nacional en el consumo de drogas, y la ciudad de Guadalajara en Jalisco.

Los medicamentos con opioides deberían tener una mejora, no suspenderlos, deberían aliviar el dolor con la misma eficacia, pero sin causar los graves efectos secundarios, de ser altamente adictivos.

Tratamiento en Tailandia, reducción de la pena por posesión y tráfico de drogas

Según cifras oficiales, en 2015 había en Tailandia 1,3 millones de adictos a las drogas (un 2% de la población). La versión local más consumida recibe el nombre de *yaba*, y es una combinación de metanfetamina y cafeína presentada en forma de pastilla (por lo general de color rojo). (González Veiguela, Los países más adictos (con y sin receta)-Esglobal, 2017) La *yaba* es la responsable de las tres cuartas partes de todas las personas drogodependientes que reciben tratamiento en Tailandia. Tiene una repercusión enorme de salud pública, en ningún lugar del mundo se ve este nivel de uso de la metanfetamina.

Hace un par de años, comenzó en Tailandia un largo debate político que ha culminado a comienzos de 2017 con algunos cambios legislativos que han reducido las penas por posesión y tráfico de drogas. Amnistía Internacional le preocupa que las medidas adoptadas por el gobierno tailandés para combatir los delitos relacionados con las drogas en el país estén siendo causa de violaciones graves de derechos humanos, entre otras, presuntos homicidios extrajudiciales y uso de la pena de muerte.

Implementar medidas de penas de muerte y penas de cadena perpetua en México, no daría solución a erradicar el consumo de drogas, puesto que se visualiza con mayor énfasis el sancionar, criminalizar y castigar la conducta considerada delictiva; olvidándose de garantizar

la salud a las personas consumidoras de drogas, que a diferencia de los países que enfocan en erradicar el consumo y no el narcotráfico, han logrado una población sana, funcional, rehabilitada y reintegrada a la sociedad, como lo es Islandia. La guerra contra las drogas no resulta nada fácil encontrar una solución, por la diversidad de culturas, necesidades particulares de cada Estado, y principalmente la falta de políticas públicas en adicciones a las drogas, enfocadas en modalidades terapéuticas científicamente probadas, con enfoques de derechos humanos. México tiene legislaciones que sancionan la producción y tráfico de drogas, sin embargo, con la aplicación de estas medidas, las estadísticas demuestran que no ha disminuido el consumo de drogas en sus habitantes.

Medidas en Irán propuesta de ley para aprobar una moratoria en la aplicación de la pena de muerte

Según una encuesta reciente llevada a cabo por la organización estatal iraní encargada del control de narcóticos, el número de adictos en Irán se habría doblado en los últimos seis años. Estamos hablando de unos 2,8 millones de personas que consumen “drogas regularmente”. Las cifras no serían tan alarmantes –en un país con 80 millones de habitantes– si no fuera porque las drogas con más adictos (casi el 70%) provienen del opio. Se ha detectado, por ejemplo, un consumo creciente de metanfetamina entre mujeres jóvenes que la usan para perder peso. (Gómez Ángel, 2020)

El Gobierno iraní este año ha presentado una propuesta de ley para aprobar una moratoria en la aplicación de la pena de muerte para aquellas personas acusadas de traficar con menos de 100 kilos de drogas orgánicas y menos de dos kilos de drogas sintéticas. Actualmente, una persona puede ser condenada a muerte por la simple posesión de 30 gramos de drogas sintéticas o más de cinco kilos de opio o 30 gramos

de heroína. (González Veiguela, Los países más adictos (con y sin receta)-Esglobal, 2017)

En 2022, las autoridades iraníes han dado ejecución a una persona adicta a las drogas al día, perpetrando homicidio masivo en el país, de lo que se puede definir como una grave trasgresión al derecho a la vida. Posiblemente la cifra real sea mayor, dado el secretismo que envuelve el número de condenas impuestas por las autoridades y que estas son llevadas a cabo. Privar de la vida a una persona por delitos contra la salud, no erradica el grave problema de drogadicción que enfrenta; es una medida fácil y rápida, pero la realidad es que a cuantas generaciones va afectar si no se implementan políticas públicas para combatir las adicciones a las drogas, con enfoques de derechos humanos.

La similitud que tiene México con Irán, es la falta de protección de los derechos humanos a personas drogodependientes, al no aplicar la legislación en “generar investigación científica” que aporte medidas innovadoras desde la perspectiva de los derechos humano, y erradicar las modalidades ambiguas que buscan sancionar la conducta, la enfermedad de la drogadicción es multicausal requiere de tratamientos multidisciplinarios. Los derechos humanos son fundamentales para el control internacional de las drogas. Los países están jurídicamente obligados a respetar, proteger, y garantizar los derechos humanos.

Tratamiento en Brasil programa de ayuda brazos abiertos

Brasil se ha convertido en el segundo consumidor de cocaína y probablemente, el primero de crack. El consumo de drogas en Brasil exacerba los endémicos problemas de desigualdad económica y racial. (Americanos, 2014) La reforma legislativa realizada hace más de una década para evitar las condenas a prisión de los consumidores y pequeños traficantes ha fracasado: si en 2005, el 9% de los reclusos lo estaban por delitos relacionados con narcóticos, hoy representan el

28% de los hombres y el 64% de las mujeres. El sistema penitenciario alberga 620.000 presos a pesar de estar diseñado para sólo 370.000. (González Veiguela, Los países más adictos (con y sin receta)-Esglobal, 2017)

Una de las grandes verdades es que la prohibición no funciona, sino es más bien una de las opciones de políticas públicas más fracasadas del mundo. Lo importante en temas de políticas de drogas actualmente es garantizar una perspectiva de derechos humanos, y hacer una evaluación consiente y crítica de cuál ha sido el impacto de la persecución de las drogas en el disfrute y el goce de los derechos humanos.

En los últimos años se han puesto en marcha pequeños programas de ayuda a los adictos al crack, como el llamado “Brazos abiertos”, las condiciones de vida de los pocos adictos amparados por el programa –atención médica, comida, ayudas económicas– han mejorado. No deja de ser sólo una tímida acción frente a una epidemia de adicción y delito con profundas raíces socioeconómicas. De momento, las operaciones de más envergadura contra las drogas siguen pasando por una ineficaz militarización. (Gagne, 2015)

En México la política de droga, esta decisión de combate frontal ha sido precisamente una política precursora de violencia, pero que también ha aceitado la maquinaria de criminalización porque 80% de los adolescentes en conflicto con la ley están presos por posesión simple o consumo de sustancias por cantidades pequeñas, la mitad de ellos por menos de 100 gramos de Cannabis. La única alternativa de encarcelamiento que le están dando a estas personas es una forma de tratamiento judicializado.

Las autoridades deben repensar la premisa con la que parece funcionar de que en realidad todo consumo es abuso, y todo abuso se traduce en conductas violentas o delictivas; justamente la campaña de juntos por la paz, lo que contiene son muchos anuncios que desinforman en realidad los efectos del consumo de drogas, y criminalizan a

las personas equiparándolas como delincuentes cuando en realidad la evidencia científica no se centra en la estigmatización, sino en la adopción de políticas y programas basados en la ciencia que reduzcan el consumo y la adicción a las drogas, que permitirá mejorar el bienestar de la nación.

Arabia Saudita surgimiento de nueva legislación que permite a los centros privados ofrecer tratamientos de rehabilitación a los adictos

El tráfico de la anfetamina *Captagon* en territorios controlados por el autoproclamado Estado Islámico, fue una medicación para tratar trastornos nerviosos, hoy llega a Arabia Saudí. Las autoridades estiman que los 60 millones de pastillas incautadas aproximadamente cada año representarían tan sólo un 10% del consumo total en el país. También se usa abundantemente hachís procedente de Afganistán y el *khat*, la hoja estimulante consumida en Somalia o Yemen. (Álvarez Velázquez, 2017)

Arabia Saudita prohíbe el consumo de cualquier tipo de alcohol, los que las violenten podrían sufrir latigazos, deportación, multas o en el peor de los casos encarcelamiento. Muchos delitos de drogas están castigados con la muerte. En este país las personas drogodependientes son más estigmatizadas, discriminadas y desterradas, violentado el derecho humano a la salud.

Por lo que, respecta al tratamiento de las adicciones, las autoridades aprobaron una nueva legislación, autorizaron a los centros privados ofrecer tratamientos de rehabilitación a los consumidores de drogas. Una medida que ampliará las opciones de tratamiento, antes limitadas a unos pocos centros públicos hospitalarios, que algunos de ellos se encuentran dentro de las prisiones. En Arabia la religión es la base de los tratamientos para combatir las adicciones, por ser su máxima autoridad.

En México existen lugares que aplican como tratamientos la religión que se profese, con el fundamento de que Dios es la imagen que deben de seguir, porque el hombre debe ser a imagen y semejanza a él. Dentro de esta gran lucha para combatir las adicciones, se busca desesperadamente cualquier aplicación que logre rehabilitar a una persona adicta a las drogas, sin embargo, la ciencia ha demostrado que los tratamientos deben considerar la evidencia científica y el enfoque de salud pública, para que sean eficaces, efectivos y seguros.

Sudáfrica enfoque penal como solución del problema de consumo de drogas

A inicios de la pasada década comenzó a extenderse una droga llamada *nyaope*, un cóctel variable de diversas sustancias basado en la heroína mezclada con efedrina, cannabis, detergente, arsénico, fármacos contra el SIDA o antidepresivos. Parece haberse extendido un nuevo modo de consumir los cócteles de drogas baratas que tiende a economizar la dosis: el *bloodtooth* (nombre que es, a su vez una combinación de dos palabras: la tecnología *bluetooth* y de *blood*, sangre en inglés), un adicto se inyecta la droga, y a continuación extrae un poco de su sangre para que otro se la inyecte. La segunda calma, al menos, el síndrome de abstinencia. También está bastante extendido el uso de metanfetamina, conocida localmente como *tik*. (Mundo C., 2019)

En la actualidad no se cuenta con estudios fiables sobre la tasa de consumo de drogas en Sudáfrica, aunque es considerado el Estado con más personas adictas a las drogas de todo el continente. En los últimos años, numerosos informes (de la OMS, entre otros) afirman que hasta un 15% de los sudafricanos del país con casi 56 millones de habitantes, tienen un problema con el consumo y abuso de sustancias estupefacientes y psicotrópicas.

Como ocurre en la mayoría de países, las autoridades surafricanas parecen empeñadas en mantener, sobre todo, un enfoque penal a la hora de abordar el grave problema de salud, con escasos programas públicos de atención a drogodependientes. (González Veiguela, Los países más adictos (con y sin receta)-Esglobal, 2017)

La guerra contra las drogas ha resultado un enorme fracaso que ha tenido consecuencias devastadoras, encarcelamientos multitudinarios, mientras tanto su objetivo parece inalcanzable, “la estrategia esencial de la guerra contra las drogas es que si no hay drogas no hay problemas”, por tanto, casi todos los esfuerzos de las últimas décadas se han centrado en erradicar el suministro de drogas y encarcelar a los traficantes, ignorando la reducción de daños, creando políticas públicas que se centre en la salud de quien consume drogas.

En México al igual que Sudáfrica, la sanción de los delitos contra la salud cumple con su objetivo, el criminalizar a quien lo ejecuta, sin embargo, es urgente que en nuestro país se lleve a cabo innovadoras políticas públicas, que protejan y garanticen la salud de las personas consumidoras, la adicción a las drogas es una enfermedad que afecta a toda la sociedad.

Australia utiliza sistemas de control para monitorizar el consumo de drogas

El país austral presenta un perfil de consumo de estupefacientes, el alcohol es lo que más problemas de adicción causa, pero no deja de crecer el consumo de metanfetamina y, sobre todo, de drogas legales. El número de tratamientos de rehabilitación relacionados con el uso de metanfetamina se ha incrementado en un 175%. En 2014 causó casi 200 muertes por sobredosis.

Sin embargo, se ha prestado menos atención al incontrolado crecimiento del consumo de drogas legales. Las benzodiacepinas, como los

tranquilizantes *Valium* o *Xanax* –y los opiáceos– como la oxicodona, la morfina y la codeína, supusieron la mayor parte de las más de 800 muertes causadas en los últimos años por estas familias de sustancias. En 2015, la Asociación australiana de médicos advirtió que el país afrontaba una emergencia sanitaria en relación con el abuso de sustancias legales. (González Veiguela, 2017) En el año 2018, será necesaria una receta que prescriba el medicamento. Cada vez más estados australianos están implantando sistemas de control para monitorizar el consumo de opiáceos y benzodiacepinas con el objeto de limitar también su uso abusivo.

En la actualidad el control de la prescripción de medicamentos que contienen opiáceos no reduce el consumo de los mismos, esta política pública que se lleva a cabo en diversos países solo se obtuvo el conocimiento de la cantidad de consumo, pero no impidió la adicción, sino que introdujo un gran incremento de personas al consumo de drogas ilegales por tener menor costo, entre ellas, el cristal, la heroína y el fentanilo drogas sumamente letales.

México y Australia requieren políticas públicas que hagan conciencia sobre las consecuencias de consumir drogas. Así como la creación de nuevas políticas públicas de prevención, que estén enfocadas en salud mental con perspectiva de derechos humanos. Invertir en políticas públicas con enfoque a largo plazo, es una excelente decisión tanto en la protección de los derechos humano como desde el punto de vista económico de un país.

En nuestro país resulta urgente la creación de modalidades terapéuticas innovadoras para combatir la adicción a medicamentos por prescripción. El Estado tiene la obligación legal de proteger el derecho humano a la salud de las personas usuarias de drogas, y garantizar una reinserción social.

Estrategia de tratamiento, Canadá permite que los adictos se inyecten heroína

En medio de una crisis de opioides en expansión, la ciudad canadiense de Vancouver está llevando a cabo una pionera y radical estrategia de tratamiento para los adictos: dejar que se inyecten (Levinson-King, 2017). En los años 90 la práctica de compartir agujas entre los adictos llevó a la ciudad a “la epidemia más explosiva de VIH jamás observada fuera del África Subsahariana”, según el investigador sobre Sida Thomas Kerr. (News, 2017)

Esta crisis temprana de drogas condujo a la apertura, en 2003, del primer sitio de inyección supervisada de toda América del Norte, llamado *Insite*. (Levinson-King, 2017). Este centro inicia de manera ilegal y fue instituido por la misma comunidad. Los usuarios traen sus propias drogas; la política de Vancouver es hacer que esté disponible gratuitamente para todos los consumidores de drogas. El modelo de Vancouver acepta que algunas personas nunca vencerán su adicción. Así como los diabéticos reciben insulina, en esta clínica de vanguardia a los adictos a los opioides se les prescribe heroína pura de grado médico.

Este centro les asiste a los usuarios de drogas con el apoyo de enfermeras que enseñan como inyectarse correctamente la heroína. El centro ofrece a 600 usuarios diarios, un lugar para inyectarse y la posibilidad de hacerse análisis y acceder a cuidados médicos, y además tienen una clínica de desintoxicación por eso los que asisten están más cerca de iniciar un tratamiento. La tasa de contagio de SIDA entre los toxicómanos disminuyó la mitad en 10 años.

Al igual que Vancouver, México debería abrazar este gran reto de implementar estrategias instrumentadas para la mitigación del daño producido por el consumo inyectable de sustancias, implementando la distribución o intercambio de jeringas usadas por nuevas, para reducir

el riesgo y la transmisión del VIH/SIDA y otras infecciones. El Programa Internacional para el Control de Drogas de las Naciones Unidas, informa que los programas de intercambio de jeringas, no aumenta el consumo de sustancias inyectables.

Polémico tratamiento “alucinógeno” con ibogaína que ofrece una clínica de México a Estadounidenses adictos a la heroína

Clínicas privadas de México y América Central ofrecen ibogaína para tratar a los drogodependientes. (James, 2017). En México aún no está regulado el uso de la ibogaína; el único lugar que se encuentra regulado, que se considera una sustancia de prescripción médica es Nueva Zelanda, que tiene dos enfoques por un lado está prohibida, pero por otro se permite la utilización en contextos médicos para evitar riesgos de una mala praxis.

A diferencia de otras terapias que necesitan de dosis diarias y seguimiento como la buprenorfina o la metadona, la ibogaína solo requiere un tratamiento único (Publmetro, 2018). El mecanismo de acción de la ibogaína es excesivamente complejo aún no se sabe cuál es el mecanismo que hace que produzca efectos anti adictivos.

Es importante unificar el debate sobre el uso de ibogaína que genera rehabilitación en el enfermo adicto a las drogas con solo una toma, y otros autores mencionan que es mortal su consumo, sobre todo si su consumo es en conjunto con otra droga ya que potencializa el efecto generando una sobredosis, y causar la muerte de la persona enferma adicta a las drogas.

Ibogaína legalidad y riesgos

En Nueva Zelanda, el único país que ha regulado su uso, el consejo asesor médico Medsafe informó que “el número de muertes debidas a la metadona, fue un poco mayor que el asociado con la ibogaína”. La

sustancia es ilegal en Estados Unidos, Francia, Suecia, Dinamarca, Bélgica, Polonia, Croacia y Suiza, y está fuertemente restringida en Reino Unido en virtud de la Ley de Sustancias Psicoactivas de 2016. (Levinson, 2018) La ibogaína puede producir episodios de ansiedad extrema, y en casos más serios, estados de paranoia. (ICEERS, 2019)

El Doctor Raúl Morales, médico investigador de la Universidad de Guadalajara, menciona que es tan simple el tratamiento de la ibogaína, porque es una sola dosis por vía oral, y requiere nada más de 1 o 3 días para que el paciente recupere sus funciones como persona normal sin adicción y sin necesidad de droga.

El tomar una planta cuya composición química y potencia es desconocida, resulta ser un importante factor de riesgo tanto físico psicológico y psiquiátrico para la persona enferma drogodependiente que consume ibogaína. En México la COFEPRIS como Autoridad encargada de realizar investigación sobre plantas para uso medicinal, no ha hecho manifestación respecto a los efectos que causa la ibogaína en el ser humano, sobre si son nocivos para la salud, o si por el contrario salvaguardan la salud de las personas consumidoras de drogas.

Conclusión

El consumo de drogas constituye en la actualidad el principal problema de salud pública en los países desarrollados, México ha enfrentado una larga lucha para darle solución a la enfermedad de la drogadicción, las políticas públicas implementadas no han reducido el consumo, su mayor enfoque se ha dado en la criminalización y no a la salud pública.

De lo señalado en el presente artículo, se denota la importancia de esta investigación toda vez que es necesario proteger la salud de los enfermos adictos a las drogas, y así lograr una reinserción social valorando las consecuencias que los tratamientos aplicados para combatir las adicciones causan a las personas drogodependientes.

El cuidado de la salud y el respeto de los derechos humanos es una responsabilidad ineludible del Estado, quien tiene la obligación de garantizar el derecho a la salud de la población drogodependiente, y salvaguardar este derecho universalmente protegido.

México enfrenta un gran desafío en la búsqueda de soluciones para disminuir, o en su caso eliminar el problema de la adicción a las drogas, así como salvaguardar y hacer asertivo el derecho humano a la salud de las personas usuarias de drogas. Una sociedad desigual la afectación recae en el derecho a la salud. “La salud es ámbito predilecto de la sociedad igualitaria”.

Bibliografía

- Abuse, N. I. (2 de junio de 2021). *Naloxona para las sobredosis de opioides: la ciencia al*. Obtenido de <https://nida.nih.gov/publications/naloxona-para-las-...>
- Álvarez Velázquez, D. (2017). CAPTAGON: LA DROGA DEL DAESH. *Revista de Ciencias de la Universidad Pablo de Olavide*, 24-26. Obtenido de https://www.upo.es/Numero28/Destacado_1
- Americanos, O. d. (2014). *Brasil - Sexta Ronda de Evaluación - ESP.pdf - CICAD/OAS*. Obtenido de Informe de Evaluación sobre el Control de las Drogas : http://www.cicad.oas.org/reports/Full_Eval
- Angeline, A. (19 de octubre de 2018). *Islandia sabe cómo acabar con las drogas entre adolescentes ...* Obtenido de <https://psiquiatria.com/drogas/islandia-sabe-como-ac...>
- Antara, D. (6 de marzo de 2015). *DESCUBREN MEDICAMENTO QUE PODRÍA CURAR EL ...* Obtenido de Diario Médico: <https://www.diariomedico.pe> > ...
- Barnés, H. G. (18 de diciembre de 2017). *Social: El exitoso plan contra la drogadicción de Portugal y ...* Obtenido de <https://www.elconfidencial.com/alma-corazon-vida>
- Capital, W. (6 de septiembre de 2021). *Estos son los tipos de robots en los que invierte México*. Obtenido de <https://worrev.capital> > tipos-de-robots-en-mexico

Castro, Á. (8 de noviembre de 2021). *Más robots industriales operan en todo el mundo*. Obtenido de <https://www.mms-mexico.com> › noticias › post › mas-r...

Catoblepas, E. (septiembre de 2005). *Lucha contra las drogas en China*, *El Catoblepas* 43:25, 2005. Obtenido de <https://nodulo.org> › ...

Cavada Herrera, J. (marzo de 2022). *Biblioteca del Congreso Nacional de Chile/BCN*. Obtenido de Regulación del consumo de drogas en Portugal: <https://www.bcn.cl> › obtienezarchivo › BCN_Regul...

Centros de Integración Juvenil. (5 de Diciembre de 2016). *Las políticas públicas para la atención de adicciones se ...* Recuperado el 06 de junio de 2022, de <https://www.gob.mx> › salud|cij › articulos › las-politicas-p...

Costa, S. (9 de octubre de 2017). *¿Cómo erradicó Islandia las adicciones en jóvenes? - Total ...* Obtenido de <https://totalsapiens.com> › Cuestiones médicas

Diario del Pueblo en China. (2015). *Lucha contra las drogas en China - Pueblo en Línea*. Obtenido de <http://spanish.peopledaily.com.cn> › articulos › wpdp

DICEX. (18 de Febrero de 2022). *La era de los robots en México - DICEX*. Obtenido de <https://dicex.com> › la-era-de-los-robots-en-mexico

Domostawski, A. (2011). *Políticas sobre Drogas en Portugal, Beneficios de la Discriminización*. New York, NY: Fundaciones Open Society.

— (2012). *Políticas sobre drogas en Portugal, Beneficios de la Discriminización del Consumo de Drogas*. New York, NY: Fundaciones Open Society.

Duarte, F. (28 de marzo de 2019). *Crisis de opioides en Estados Unidos: la ciudad de 3.000 ...* Obtenido de <https://www.bbc.com> › mundo › noticias-47682894

Economista, E. (5 de mayo de 2021). *Cambio en cobro de IEPS a bebidas alcohólicas dejaría ...* Obtenido de <https://www.economista.com.mx> › economia › Cambio-...

EFE. (2 de marzo de 2015). *Científicos presentan medicamento para curar el alcoholismo*. Obtenido de <https://www.informador.mx> › Tecnología › Científicos-...

El Catoblepas. (septiembre de 2005). Obtenido de *Lucha contra las drogas en China*, *El Catoblepas* 43:25, 2005: <https://nodulo.org> › ...

- El Confidencial*. (2 de febrero de 2018). *Científicos rusos concluyen pruebas de medicamento para ...*. Obtenido de <https://www.elperiodico.com> › gente › científicos-rusos...
- El Heraldo de Saltillo*. (1 de octubre de 2019). *El descenso del consumo de alcohol ... - El Heraldo de Saltillo*. Obtenido de <https://www.elheraldodesaltillo.mx>›EL MUNDO
- Escalada Medrano, P. (29 de septiembre de 2019). *China abraza la tecnología con sistema antidrogas “más ...*. Obtenido de <https://gestion.pe> › mundo › china-abraza-la-tecnologia...
- Español, X. (24 de junio de 2019). *Robot hablante rehabilita drogadictos en ciudad china de ...*. Obtenido de Robot hablante rehabilita drogadictos en ciudad china de Guangzhou: <http://spanish.xinhuanet.com>>...
- Estrategias para vencer el consumo de sustancias en los ...* (24 de octubre de 2017). Obtenido de <https://www.psiquiapalma.com> › estrategias-para-ven...
- Gagne, D. (22 de enero de 2015). *¿Está funcionando el programa de desintoxicación de São ...*. Obtenido de <https://es.insightcrime.org> › Noticias › Noticias del día
- gencat. (25 de septiembre de 2022). *Impacto de las drogas en los Objetivos de Desarrollo ...*. Obtenido de <https://drogues.gencat.cat> › detalls › Noticia › Impacte-...
- Gómez Ángel, C. (16 de febrero de 2020). *Irán y su lucha contra las drogas, otra batalla del país*. Obtenido de <https://www.france24.com> › 20200216-reporteros-iran-...
- González Veiguela, L. (6 de septiembre de 2017). *Los países más adictos (con y sin receta) - Esglobal*. Obtenido de <https://www.esglobal.org> › los-paises-mas-adictos-sin-re...
- (6 de septiembre de 2017). *Los países más adictos (con y sin receta)-Esglobal*. Obtenido de <https://www.esglobal.org> › los-paises-mas-adictos-sin-re...
- Guangzhou, G. (25 de junio de 2019). *Guangzhou emplea un robot para rehabilitar a drogadictos*. Obtenido de español>>Ciencia-Tecnología
- ICEERS. (19 de septiembre de 2019). *Iboga: información básica | Psycheplants - ICEERS*. Obtenido de <https://www.iceers.org> › iboga-informacion-basica

- INCOMEX. (10 de mayo de 2021). *Cambio en cobro de IEPS a bebidas alcohólicas dejaría 20 ...* Obtenido de <https://incomex.org.mx> › 2021 › May › 10
- Indigo. (1 de septiembre de 2021). *Imparables, muertes por consumo de drogas en México.* Obtenido de <https://www.reporteindigo.com> › Reporte
- James, N. (julio de 2017). *Ibogaína: ¿un remedio para la adicción? | Mente y Cerebro.* Obtenido de Investigación y Ciencia: <https://www.investigacionyciencia.es> › mente-y-cerebro
- Kristjansson, A. (19 de diciembre de 2019). *Planet Youth. Principios Directrices y Desarrollo del Modelo ...* Obtenido de <https://www.lasdrogas.info> › divulgacion-cientifica › pr...
- Levinson, J. (12 de abril de 2018). *El polémico tratamiento “alucinógeno” con ibogaína ... - BBC.* Obtenido de <https://www.bbc.com> › noticias-america-latina-43734454
- Levinson-King, R. (8 de agosto de 2017). *La ciudad de Canadá que permite que los adictos se inyecten ...* Obtenido de <https://www.bbc.com> › mundo › noticias-40862306
- Libre, D. (29 de septiembre de 2019). *China abraza la tecnología con el sistema antidrogas ‘más ...* Obtenido de <https://www.diariolibre.com> › actualidad › internacional
- Linde, P. (5 de mayo de 2019). *Cómo se convirtió Portugal en un referente mundial ... - EL PAÍS.* Obtenido de <https://elpais.com> › Sociedad
- Liu, R. (junio de 25 de 2019). *Guangzhou emplea un robot para rehabilitar a drogadictos ...* Obtenido de [Guangzhou emplea un robot para rehabilitar a drogadictos: https://confirmado.net](https://confirmado.net) › China
- Martin Sanjuan, L. (8 de septiembre de 2019). *Así solucionó Islandia el problema de drogas en los jóvenes ...* Obtenido de <https://as.com> › deporteyvida › 2019/09/08 › portada
- Modernas, D. (25 de abril de 2018). *Drogas Modernas by lizetguadalupem53 - Issuu.* Obtenido de [lizetguadalupem53: https://luzetguadalupem53](https://luzetguadalupem53): <https://issuu.com> › docs › proyecto-revista
- Mundo, B. N. (27 de abril de 2022). *Cómo el captagon, la “cocaína de los pobres”, se ha ... - BBC.* Obtenido de <https://www.bbc.com> › mundo › noticias-61102572

Mundo, C. (14 de julio de 2019). “Nyaope”, un cóctel de heroína y marihuana que causa ... Obtenido de <https://www.clarin.com> › Mundo

Naciones Unidas. (27 de junio de 2022). *El Informe Mundial sobre las Drogas 2022 de la UNODC* ... Obtenido de <https://www.unodc.org> › unodc › press › releases › June

NCC, N. (29 de septiembre de 2019). *China implementa la tecnología con el sistema antidrogas*. Obtenido de <https://noticiasncc.com>›Noticias

News, B. (8 de agosto de 2017). *La ciudad de Canadá que permite que los adictos se inyecten* ... Obtenido de <https://www.bbc.com> › mundo › noticias-40862306

News, D. (25 de junio de 2019). *Robot hablante rehabilita drogadictos en ciudad china de Guangzhou*. Obtenido de HomeTECNOLOGÍA Robots Robot hablante rehabilita drogadictos en ciudad china de Guangzhou

Ongay, I. (2005). *El Catoblepas · índices del año 2005 (números 35 a 46)*. Obtenido de <https://www.nodulo.org> › 2005

Organización Mundial de la Salud. (12 de diciembre de 2022). *Cobertura sanitaria universal*. Obtenido de <https://www.who.int> › ... › Notas descriptivas › Detalle

Paraná, M. P. (2021). *Juventud en Islandia: programa de prevención del consumo de sustancias para niños y adolescentes*. Obtenido de Youth in Iceland - programa de prevenção ao uso de ...: <https://site.mppr.mp.br> › conteudo

Prensa Libre. (2 de marzo de 2015). *Científicos rusos buscan medicina contra el alcoholismo*. Obtenido de <https://www.radiotelevisionmarti.com> › rusia-cientificos...

presente, R. c. (septiembre de 2005). *El Catoblepas · índices del año 2005 (números 35 a 46)*. Obtenido de Informe difundido en junio de 2000 por la Oficina de Información del Consejo de Estado de la República Popular China: <https://www.nodulo.org> › 2005

Professionals, I. S. (3 de abril de 2020). *UNODC OMS Revisadas Normas Internacionales para el ...* Obtenido de <https://www.issup.net> › knowledge-share › publications

Publímtero. (11 de abril de 2018). *El polémico tratamiento “alucinógeno” con ibogaína que ...* Obtenido de <https://www.publímtero.com.mx> › noticias › 2018/04/11

- Revista crítica del presente *El Catoblepas*. (septiembre de 2005). *Lucha contra las drogas en China, El Catoblepas 43:25, 2005*. Obtenido de <https://www.nodulo.org> › 2005
- Salud, O. M. (12 de diciembre de 2022). *Cobertura Sanitaria Universal*. Obtenido de <https://www.who.int> › Acceso › Temas de salud
- Siete, D. P. (2 de marzo de 2015). *Concluyen pruebas médicas para curar el alcoholismo*. Obtenido de <https://www.paginasiete.bo> › miradas › concluyen-prue...
- Torregrosa Rodríguez, E. (21 de febrero de 2021). *La ciencia devora a los Estados Unidos. Epidemia de opioides*. Obtenido de <https://www.youtube.com> › watch
- Unidas, N. (1 de octubre de 2019). *El descenso del consumo de alcohol aumenta la esperanza ...* Obtenido de <https://news.un.org> › story › 2019/10
- UNODC. (2018). *Informe Mundial Sobre las Drogas - United Nations ...* Obtenido de Conclusiones y Consecuencias en Materia de Políticas: <https://www.unodc.org> › WDR18_ExSum_Spanish
- Wortev. (6 de septiembre de 2021). *Tipos de robots en los que invierte México - WORTEV CAPITAL*. Obtenido de <https://wortev.capital> › inteligencia-artificial › tipos-de-r...
- Yang, E. (25 de junio de 2019). *Robot hablante rehabilita drogadictos en ciudad china de Guangzhou*. Obtenido de spanish.china.org.cn
- Young, E. (7 de octubre de 2017). *Islandia sabe cómo acabar con las drogas entre adolescentes ...* Obtenido de <https://elpais.com> › Crianza hijos

El desafío de garantizar una vivienda adecuada en México: una nueva visión

The challenge of guaranteeing adequate housing in México: a new vision

Adrián Joaquín Miranda Camarena

Profesor Investigador Titular C; Doctor en Derecho por parte de la Universidad Carlos III de Madrid. Profesor Investigador de la División de Estudios Jurídicos del Centro Universitario de Ciencias Sociales y Humanidades de la Universidad de Guadalajara. Maestro en Derecho Constitucional y Amparo por parte de la misma. Fungió como Magistrado Presidente de la Quinta Sala Unitaria del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Jalisco. Correo electrónico: ajmiranda23@hotmail.com
ORC ID: <https://orcid.org/0000-0003-2191-6176>

Samantha Maldonado Ramos

Maestra en Derecho Constitucional y Administrativo por la Universidad de Guadalajara. Correo electrónico: s.samsam.sm@gmail.com
ORC ID: <https://orcid.org/0000-0002-6167-6341>

RESUMEN: El derecho humano a la vivienda atraviesa una crisis importante debido al crecimiento de la población y la expansión de espacios que conforman la ciudad. El descuido de esta protección desafía el Estado de Derecho y esto es grave. Desde una nueva visión se pretende enfocar el análisis de su interpretación y alcance, para así atender la problemática y los desafíos tendientes a lograr un cambio de paradigma en su ejercicio a través de herramientas como el derecho a la ciudad que brinda un conjunto de reajustes y perspectivas en su función social. Solventar las nuevas necesidades que surgen a raíz de la

ABSTRAC: The human right to housing is a major crisis due to population growth and the expansion of spaces that make up the city. The neglect of this protection challenges the rule of law and this is serious. From a new vision, it is intended to focus on the analysis of its interpretation and scope, in order to address the problems and challenges aimed at achieving a paradigm shift in its exercise through tools such as the right to the city that provides a set of readjustments and perspectives on their social role. Solving the new needs that arise as a result of the existing problems is essential to guaran-

Recibido: 10 de noviembre 2022. Dictaminado: 09 de diciembre de 2022

problemática existente es fundamental para garantizar y proteger este derecho de manera integral.

Palabras clave: derechos humanos, vivienda adecuada, derecho a la ciudad, desafíos, objetivo de desarrollo sostenible

tee and protect this right in an integral manner.

Keywords: human rights, adequate housing, right to the city, challenges, sustainable development goal

SUMARIO: INTRODUCCIÓN 2. EL DERECHO A LA VIVIENDA ADECUADA: INTERPRETACIÓN Y ALCANCE. 3. PROBLEMÁTICA ACTUAL EN MATERIA DE VIVIENDA. 4. NUEVOS DESAFÍOS 5. CONCLUSIONES. 6. REFERENCIAS

Introducción

La dignidad humana es el fundamento de los derechos humanos. Enaltecerla, protegerla y procurarla es un trabajo que día a día se busca mediante las acciones emanadas por autoridades e instituciones del régimen en turno. El derecho humano a la vivienda como parte de los derechos humanos fundamentales es una de las prerrogativas principales para honrar la dignidad humana, su impacto en el ser humano es determinante, toda vez que a raíz de esta se pueden consolidar otros derechos y a su vez construir una mejor sociedad. Es importante analizar su alcance, interpretación y problemática actual para distinguir si las acciones del Estado son eficaces en el ejercicio de su garantía y nuevos desafíos.

Actualmente en México no se garantiza el derecho a una vivienda adecuada. El crecimiento exponencial de la población genera la necesidad de viviendas que en consecuencia provoca la creación de desarrollos habitacionales, así como la reestructuración de los espacios ya existentes. Según instrumentos internacionales una vivienda para ser adecuada debe cumplir con características específicas básicas para

poder considerarse de esa manera. Características que también conforman a la ciudad y a la cual debe darse un valor específico el cual debe estar encaminado a enaltecer la dignidad humana. El descuido de esta protección desafía el Estado de Derecho y esto es grave. Así como es tratado en el Objetivo de Desarrollo Sostenible Número 11 que habla sobre las ciudades y comunidades engloba la integración completa del espacio donde se habita, incluyendo la vivienda y sus alrededores. La alianza de estos derechos puede enriquecer su ejercicio y lograr un cambio que permita su garantía.

¿El Estado mexicano logra garantizar el derecho a una vivienda adecuada? En la presente investigación, se parte de un análisis de lo que comprende este derecho y sus interpretaciones en la norma mexicana, así como las agendas internacionales donde México es parte. Una vez identificados los conceptos de atención especial y su impacto, se atiende a grandes rasgos la problemática y situación actual como punto de partida para comprobar si se garantiza el derecho humano a una vivienda de manera integral. A partir de aquí se adquiere una propuesta donde se realiza una revisión en la estructura sistémica del derecho a la ciudad y cómo podría lograr ser una herramienta que permite generar una nueva visión del derecho a la vivienda. Como eje rector para cambiar de paradigma y hacer frente a la función social que hay detrás de la vivienda, la integración de estos derechos fortalece un importante esquema de nuevas perspectivas.

El derecho a la vivienda adecuada: interpretación y alcance

En México, bajo el contenido del artículo cuarto, párrafo séptimo de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se reconoce el derecho humano a una vivienda digna y decorosa para todas las familias. La integración de este derecho al catálogo de la carta magna es resultado de acontecimientos de lucha social que buscaban poner fin a

una era de desigualdad y abusos a las personas. En sus inicios dentro de la Constitución de 1917 se constituye como un tipo de seguridad social para la clase trabajadora, sin embargo, a lo largo de la historia este concepto trascendió para concebirse como lo es actualmente un derecho humano para todas las personas.

Para iniciar el análisis de su actual concepción, es preciso señalar la distinción del término vivienda “adecuada”, que en una de las Observaciones Generales dedicadas a exponer el derecho a la vivienda se acentúa su definición de manera integral aduciendo que el término “adecuación” funciona para hacer énfasis en la serie de elementos que determinan que una vivienda se considere de una forma apropiada para sus fines. En México, como se menciona en el párrafo anterior, en la Constitución se señala de manera puntual el término vivienda digna y decorosa, sin embargo, en la Ley Reglamentaria el término se ajusta al medio internacional. Por lo que la diferenciación de los términos no modifica la esencia de constituir un grupo de factores básicos a desarrollar.

La naturaleza del derecho a una vivienda debe entenderse de la siguiente manera: como derecho humano y como derecho social. En su particular connotación como derecho humano la Organización de las Naciones Unidas lo define como “los derechos humanos son derechos inherentes a todos los seres humanos, sin distinción (...)” es decir, todos y cada uno de los seres humanos tenemos este derecho. En su particularidad como derecho social su característica esencial es la intervención estatal. Por esta naturaleza, el Estado es el encargado de hacer eficaz la norma para su cumplimiento mediante prestaciones precisas. A lo largo de su existencia las normas regulatorias del derecho a vivienda inicialmente fueron consideradas de carácter programático, lo que permitía cierta flaqueza en las acciones tendientes a cumplimentar este derecho. Se le atribuía un concepto meramente como un principio que formulaba una guía de acción, sin embargo, esta

teoría se vio superada toda vez que, del análisis del desarrollo de los derechos humanos, se advierte que han adquirido una obligatoriedad imprescindible para el ser humano. Es en el año 2011 cuando se concedió en México a todos los individuos el goce de los derechos humanos contenidos en la Constitución y en todos los Tratados Internacionales en que México sea parte. Esta reforma marcó un parteaguas. Dado que un Estado de derecho se constituye por un sistema jurídico que debe ser cumplido, en este caso, todos y cada uno de los derechos humanos plasmados en la Constitución y conforme al derecho internacional, deben ser garantizados y protegidos por el Estado, de otra manera si esto no ocurre, no existiría un Estado de Derecho y eso es un problema jurídico grave. Plasmados en los instrumentos nacionales e internacionales que rigen la nación, los derechos humanos adoptan el carácter fundamental que acuñe a una obligatoriedad para ser respetados, protegidos y garantizados.

La prioridad principal de llevar el ejercicio de gozar de los derechos humanos como persona es la dignidad humana, todos los derechos reconocidos tienen como fin enaltecer este concepto, que establecido en los diversos contenidos de derecho se puede definir la base y fundamento de todos los derechos humanos.

Existe una lucha permanente para lograr el disfrute de las prerrogativas que velan por la dignidad humana, debido a sus características los derechos humanos resuelven necesidades diversas del ser humano, lo cual tiene como finalidad obtener un nivel de vida adecuado que se ajuste a lo prescrito en las normas. El derecho a vivienda adecuada es un derecho complejo, tiene un impacto realmente trascendente en la vida de una persona, se constituye por características específicas para su cumplimiento y armonía, por lo que para la dignidad humana puede ser uno de los factores de mayor impacto. Atendiendo a la dignidad humana ¿Qué afectaciones tiene en la vida de un individuo el acceso a una vivienda y las características de ésta? Inicialmente, el acceso a

una vivienda y el derecho a una vivienda adecuada son dos vertientes diversas. El acceso es la posibilidad de adquirir de alguna manera establecida una vivienda y el derecho per se es la prerrogativa que vela por proteger y garantizar la vivienda. En el caso que nos ocupa, el elemento intrínseco del derecho a la vivienda es la protección y garantía, así como su interpretación materia principal de investigación.

¿Por qué proteger y garantizar el derecho a la vivienda adecuada? El impacto que tiene en una persona es multidimensional. Desde aspectos psicológicos hasta aspectos jurídicos son tocados por la fenomenología de este derecho. A grandes rasgos un ser humano ha de concebir un espacio como un hogar, bajo este espacio busca protección, seguridad, descanso, familia, intimidad, desarrollar su personalidad libremente. Todas las personas tienen el derecho de tener algo así de manera digna y satisfacer sus necesidades. La vivienda y la disponibilidad de servicios alrededor de la misma poseen tal alcance y trascendencia en la vida de una persona que según el Consejo Nacional de Evaluación de la Política de Desarrollo Social, (2020) cuando no se tiene el ingreso suficiente y se tiene una carencia de los siguientes seis indicadores referenciados en el artículo 36 de la Ley General de Desarrollo Social se considera una persona pobre:

- I. Ingreso corriente per cápita;
- II. Rezago educativo promedio en el hogar;
- III. Acceso a los servicios de salud;
- IV. Acceso a la seguridad social;
- V. Calidad y espacios de la vivienda digna y decorosa;
- VI. Acceso a los servicios básicos en la vivienda digna y decorosa;
- VII. Acceso a la alimentación nutritiva y de calidad;
- VIII. Grado de cohesión social, y
- IX. Grado de Accesibilidad a carretera pavimentada.

Estos rubros funcionan para reconocer y medir uno de los principales problemas del país la pobreza, tres de ellos, están estrechamente relacionados con la vivienda, sin embargo, la mayoría pueden ser consecuencia de la ubicación de la vivienda, lo que concluye la importancia que la vivienda acarrea para la dignidad humana y su protección, el bienestar, el desarrollo de otros derechos y el desarrollo social.

En este tenor, si el enfoque principal de proteger este derecho en México es otorgar a todas las personas un nivel de vida adecuado que lo dignifique ¿Cuál es el alcance que determinan las normas y su interpretación? El alcance que determina este derecho se constriñe con los mecanismos de protección jurisdiccional y no jurisdiccional, la norma nacional y los diversos instrumentos internacionales de los que México es parte.

La tutela efectiva de los derechos humanos no se garantiza por estar determinada en normas, las acciones y omisiones del garantista son muy importantes. Corresponde primordialmente al Estado llevar a cabo acciones, esta intervención estatal consiste en prestaciones destinadas a su configuración. En México estas prestaciones son positivas cuando se otorgan los mecanismos correspondientes para el acceso de la vivienda, así también al fungir como creador de infraestructuras destinadas a la misma con las características correspondientes. Otro tipo de prestaciones son aquellas denominadas negativas las cuales se pueden derivar de la omisión, es decir, evitar implementar acciones de despojo, no modificar las condiciones necesarias para subsistir, etcétera. El Estado siempre será eje rector para lograr una vivienda adecuada. Si se tiene una vivienda ésta debe contar con características básicas para poder denominarse adecuada, sin embargo, si no se tienen las posibilidades de adquirir una, el Estado está obligado a brindar mecanismos especiales para ello.

Estas obligaciones del Estado, una vez que existen en el mundo jurídico establecido en normas, hacen surgir la exigibilidad y justiciabilidad

que los caracteriza, esta le atribuye garantía y protección inexcusable. Esta fundamentación contempla un ejercicio jurídico de reclamación ante las autoridades, sin embargo, es una característica que tiene mayor alcance, atiende también a conminar las actuaciones del Estado desde la legislación, las políticas públicas aplicadas, la actividad gubernamental, etcétera. Como mecanismos de protección existe el jurisdiccional y el no jurisdiccional. La principal institución no jurisdiccional que trabaja a favor de los derechos humanos es la Comisión Nacional de Derechos Humanos y sus órganos estatales correspondientes, sus resoluciones no son vinculantes, sin embargo, su autonomía impera y busca trazar un camino donde sea prioridad resolver en pro de los mismos. En materia de protección jurisdiccional el amparo es por excelencia el mecanismo primordial, a través de los tribunales jurisdiccionales del país se resuelven controversias que concluyen en fallos vinculantes que conceden la protección o no ante lo reclamado. Estos mecanismos solventan la necesidad de ejercer acciones de manera individual en el momento en que existe alguna vulneración o violación al derecho. De alguna manera la exigibilidad y justiciabilidad del derecho a la vivienda tiene la posibilidad de exigirse o cuestionarse frente a las autoridades, pero ¿cuál es el alcance real de estos mecanismos?

El derecho a la vivienda se encuentra plasmado en la Declaración Universal de Derechos Humanos en el párrafo primero del artículo 25 donde se hace mención de la vivienda como un componente del derecho a un nivel de vida adecuado, así también dentro del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales se da aún mayor protección reconociendo en su artículo 11 lo siguiente:

El derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia. (Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 1966)

A la luz de la interpretación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la tesis aislada 1a. CCCLIII/2014 (10a.) de la Primera Sala denominada “DERECHO A ACCEDER A UN NIVEL DE VIDA ADECUADO. SU PLENA VIGENCIA DEPENDE DE LA COMPLETA SATISFACCIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES PROPIOS DE LA ESFERA DE NECESIDADES BÁSICAS DE LOS SERES HUMANOS” se advierte “que la plena vigencia del derecho fundamental a un nivel de vida adecuado o digno depende a su vez de la completa satisfacción de esta esfera de derechos propia de las necesidades básicas de los seres humanos.” (Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2014).

En consecuencia, el derecho a la vivienda como parte integral de un nivel de vida adecuado fundamenta entonces otro conjunto de necesidades básicas para su complemento tal como lo especifica el artículo segundo de la Ley Reglamentaria del artículo 4 en materia de Vivienda:

ARTÍCULO 2.- Se considerará vivienda digna y decorosa la que cumpla con las disposiciones jurídicas aplicables en materia de asentamientos humanos y construcción, salubridad, cuente con espacios habitables y auxiliares, así como con los servicios básicos y brinde a sus ocupantes seguridad. (Ley de Vivienda, 2019)

En esta misma tesitura, en el ámbito internacional el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha realizado diversas observaciones a los artículos del Pacto a manera de brindar orientación específica sobre su contenido y alentar a los Estados parte a llevar a cabo acciones. En la Observación número 4 emitida por el Comité se señalan los elementos que debe poseer una vivienda adecuada los cuales se conforman por los siguientes incisos y son materia principal de la presente investigación: a) Seguridad de la tenencia b) Disposición de servicios, materiales, facilidades e infraestructura c) Gastos soportables d) Habitabilidad e) Asequibilidad f) Lugar g) Adecuación cultural. Según este instrumento internacional el derecho a la vivienda

debe interpretarse en un sentido amplio, la vivienda per se no debe considerarse exclusivamente como una infraestructura en un lugar determinado, si no como el resultado de puntuales elementos básicos y necesarios que a la luz del derecho internacional se brindan para conseguir mayor satisfacción a la subsistencia y dignidad humana.

Los factores anteriores son específicos para estimar en todos los contextos posibles y en la presente investigación son clave para analizar la situación actual de México y aquellos desafíos que se advierten importantes para el futuro. En tales condiciones, bajo el análisis del Comité sobre cada uno de los elementos señalados (Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas, 1991) se tienen los siguientes conceptos:

- a) Seguridad de la tenencia: Todas las personas deben de contar con una seguridad mínima en la tenencia de su vivienda, considerando una protección legal que lo ampare en su posesión.
- b) Disposición de servicios, materiales, facilidades e infraestructura: ese factor hace referencia a los servicios básicos como lo son agua potable, drenaje, alumbrado, servicios de emergencia, etcétera.
- c) Gastos soportables: Los gastos destinados a la vivienda no deben superar los gastos que se emiten para satisfacer otras necesidades básicas. Los estados deben de crear mecanismos de obtención de vivienda mediante créditos, subsidios, financiamientos para lograr costear esta necesidad.
- d) Habitabilidad: La vivienda debe otorgar una protección íntegra sobre factores climáticos, de lugar, de salubridad, garantizando la seguridad física de las personas que habitan un espacio.
- e) Asequibilidad: La posibilidad de obtener una vivienda adecuada debe de ser para todos. Dando prioridad a grupos vulnerables.
- f) Lugar: La ubicación de la vivienda debe permitir el acceso a servicios que son primordiales para subsistir y evitando amenazas a la salud.

g) Adecuación cultural: como se construye la vivienda debe permitir la diversidad cultural.

De lo anterior destaca que el espacio, servicios y seguridad son elementos indelebles en materia de vivienda. No basta con la infraestructura establecida de manera ordinaria, ésta debe cumplir una función específica donde se encuentra. Por lo tanto, deben destinarse recursos y acciones necesarias para lograr su cumplimiento, aplicar estos aspectos en cada producción de vivienda y ajustar a cada plan de desarrollo urbano especificaciones que alcancen lo establecido en esta observación. Como herramienta internacional es clave para encaminar las acciones de los diversos actores en materia de vivienda, su alcance aquí es expandido a kilómetros a la redonda del espacio que representa una vivienda. Desde la seguridad de la vivienda en materia jurídica, protegiendo la tenencia de la misma, la ubicación y lugar donde se encuentra, la habitabilidad del espacio, los servicios alrededor, la adecuación cultural según sea el caso y la oportunidad para todos de obtener una vivienda conforma el término “adecuada”.

Otra herramienta clave para reconocer y comprender el alcance de este derecho radica en el Objetivo número 11 del Programa de Objetivos de Desarrollo Sostenible de la Organización de las Naciones Unidas, fue en la Cumbre de las Naciones Unidas sobre el Desarrollo Sostenible en el año 2015 donde se aprobó la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible, bajo la unión de 193 países entre ellos México, se realizó un proceso de negociaciones intergubernamentales donde el resultado final es un programa conformado por 17 Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS). Entrando en vigor en enero del 2016 tiene como meta cumplirse hasta el año 2030. La Agenda 2030 de Desarrollo Sostenible es un plan de acciones y estrategias que regirán los programas de desarrollo mundiales los próximos 15 años, es un plan a favor

de las personas, el planeta y la prosperidad, que también tiene la intención de fortalecer la paz mundial y el acceso a la justicia.

En el caso que nos ocupa, el Objetivo de Desarrollo Sostenible número 11, señala “lograr ciudades y comunidades sostenibles”, es de mera importancia analizar a futuro lo que podría ser la vivienda mediante este, si bien, todos están interrelacionados, el que más abarca las necesidades de una vivienda adecuada es este objetivo debido al alcance del mismo. México debe trabajar a la par con estos objetivos y lo asentado en las observaciones y normativa internacional para lograr un cambio de paradigma donde predomine dar prioridad a servicios básicos necesarios para subsistir y se mantenga la armonía en los entornos de la vivienda.

El objetivo 11 señala más allá de ciudades sostenibles, que la población dentro de las ciudades goce de viviendas adecuadas mediante la implementación de planes y políticas que promuevan un conveniente uso de recursos en las ciudades, planificación del desarrollo urbano, creación de edificios sostenibles y proporcionar servicios básicos asequibles, accesibles y sostenibles. Este objetivo muestra una amplia gama de posibilidades de crear espacios que cumplan con lo mínimo esencial y además la sostenibilidad que pretende para no comprometer riesgos de carencia próximos.

Es importante entender que el alcance e interpretación de la vivienda es muy claro ante las herramientas presentadas, una vivienda adecuada no consiste en un espacio para vivir, requiere de manera amplia un conjunto de elementos que fortalezcan su valor y función y así logre brindar lo necesario a la vida humana para subsistir con el menor rezago posible. Todos tenemos derecho a una vivienda adecuada y es obligación del Estado brindar lo necesario desde instituciones, presupuesto, políticas públicas, apoyos, etcétera para cumplir con este derecho. Es entonces donde el alcance real de los mecanismos planteados es trascendental, en base a las consideraciones normativas vertidas, se

consideran cabalmente necesarios para dilucidar los conflictos que se puedan suscitar en materia de vivienda.

Problemática actual en materia de vivienda

Ahora bien, a partir de la normativa y las herramientas mencionadas, se advierte que el derecho a la vivienda no tiende a ser sencillo en su ejercicio. Entre los problemas a tratar más comunes en la actualidad para efectos de dimensionar los aspectos principales de la gestión en materia de vivienda está la sobrepoblación y los procesos de urbanización en crecimiento como líneas de atención inmediata y los que mayor peso tienen en este estudio. Bajo un sentido común, si la población se encuentra en crecimiento, la necesidad de vivienda es mayor, por lo tanto, la demanda de esta se ha vuelto desafiante. En los últimos años, según datos del Instituto Nacional de Estadística y Geografía en el censo del año 2020 en México había una población de 126, 014, 024 millones de habitantes la cual aumentó 14,000,000 aproximadamente en base al censo del año 2010 (Instituto Nacional de Estadística y Geografía, 2020). Ese crecimiento implica un aumento también en creación, venta y renta de viviendas para su uso. Las exigencias que surgen debido a este crecimiento de la población deben tener soluciones afines para consolidar los espacios de la vivienda. La solución no puede ser sólo crear más espacios, también se pueden reconstruir aquellos que tengan potencial de convertirse en una extensión geográfica adecuada para vivir o también la rehabilitación de lugares habitacionales fallidos carentes de servicios.

De las viviendas existentes en México 35,219,141 millones de viviendas particulares se encuentran habitadas, con un promedio de 3.6 ocupantes cada una (INEGI, 2020). La relación precisa entre habitantes y vivienda no es ciertamente congruente, sin embargo, ha de tomarse en cuenta que existen asentamientos irregulares, zonas indígenas y per-

sonas que viven en hacinamiento o en situaciones extremas que no cuentan con un espacio dónde vivir.

El tipo de viviendas adquiridas principalmente en los últimos años han sido las viviendas de interés social, este modelo de vivienda según la Ley de Vivienda del Estado de Jalisco es aquella cuyo precio máximo no excede de la cantidad de cinco mil cuatrocientos veinticinco veces el valor diario de la Unidad de Medida y Actualización al término de su edificación, lo cual es equivalente a cuatrocientos setenta mil pesos aproximadamente. Resulta ser un espacio de bajo costo y accesible, su finalidad radica en solventar principalmente a la clase trabajadora con acceso a financiamientos para adquirir estos espacios. En un momento dado lograron una producción exponencial de casas beneficiosas y rentables en la periferia de la ciudad, sin embargo, a largo plazo no fue funcional debido a que se padecían los trastornos de la baja calidad de las viviendas, el déficit de servicios básicos, así como la lejanía de las ciudades y centros de trabajo, tiempos de traslado y asentamientos esenciales para ejercer una vida normal afectando con esto los elementos de la Observación 4 que hablan de habitabilidad, la disponibilidad de servicios y el lugar. A su vez, se ha producido un crecimiento vertical donde la creación de edificios dentro de la ciudad se ha puesto en marcha y en tanto aumenta el número de personas en un espacio, afecta el abastecimiento de agua, vialidades, y la economía, porque si bien te ofrecen estar dentro de la ciudad, los costos se vuelven elevados, lo cual es una afectación del elemento de habitabilidad, asequibilidad y gastos soportables. ¿Qué se vende realmente en el mercado de la vivienda?

Tanto los constructores, productores de vivienda como el gobierno que otorga el permiso de construcción en base al desarrollo urbano correspondiente tienden a ser responsables de las deficiencias instauradas. Parece ser que las viviendas son destinadas a un grupo de público en específico. No todos pueden acceder a los edificios de lujo, ni a las

casas en la periferia. Esto crea un desorden estructural de la ciudad, la sociedad y el desarrollo urbano. Este fenómeno se puede considerar como segregación de viviendas, esa tendencia a clasificar las viviendas por zonas geográficas específicas, creando conjuntos habitacionales a las afueras de la ciudad conforma una segregación real en que los grupos que viven a las afueras de la ciudad no tienen las mismas posibilidades y disfrute que de los que viven dentro de la misma. La vivienda asequible es nula en situaciones donde no todos tienen la misma oportunidad de acceso.

La migración de personas que en su momento obtuvieron el espacio para vivir, pero con el paso del tiempo y la omisión de servicios, seguridad, rentabilidad, etcétera se han visto obligados a buscar opciones dentro de la ciudad para tener una vida digna es un desorden poblacional que provoca esta segregación. Aunado a esto, la misma migración de personas a la ciudad aumenta la demanda de viviendas y por consecuencia los costos de renta, venta y producción. El abandono de conjuntos habitacionales también debe ser tratado con especial atención como consecuencia del desajuste de políticas de urbanización adecuadas, debido a que las circunstancias de estos espacios en desamparo también originan problemas de seguridad, salubridad, etcétera.

¿Qué grado de desamparo de servicios debe tener una vivienda para llegar al abandono? Si la vivienda no siempre ha respondido a las necesidades de habitabilidad, servicios, clima, ambiente, cultura, gastos soportables y demás elementos básicos descritos de la observación 4 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Aún no existe una fórmula de coordinación adecuada entre federación, entidades federativas y municipios para sostener un modelo específico de vivienda que cumpla de manera íntegra el significado de una vivienda adecuada. Así como en la misma sociedad no existe un concepto uniforme sobre lo que es digno o adecuado para unos y para otros y tampoco un único organismo productor de vivienda.

Bajo esta tesitura cabe destacar que, a pesar de las acciones u omisiones frente a la problemática del Estado para cumplir con los requisitos descritos, no se garantiza el derecho a la vivienda, existen viviendas inadecuadas y falta de viviendas. El Estado no atiende necesidades específicas de cada individuo y tampoco de manera conjunta.

Nuevos Desafíos

Dentro de esta complejidad del derecho a la vivienda adecuada, como se ha destacado anteriormente existe una interrelación a elementos que conforman su constitución y su desarrollo. ¿a qué podemos aspirar de manera colectiva en base a ello? Como se mencionó en el título anterior, uno de los temas de relevancia a nivel internacional dentro de los Objetivos de Desarrollo Sostenible son las Ciudades y Comunidades Sostenibles, su enfoque principal es el derecho a la ciudad, dentro de su contenido también tiene como meta el acceso de todas las personas a viviendas y servicios básicos adecuados. Esto es importante, toda vez que, a manera de abrir el panorama del derecho a la vivienda, se puede conjugar con el ejercicio de las acciones tendientes a dar garantía del derecho a la ciudad.

El derecho a la ciudad está íntimamente ligado al derecho a la vivienda. En términos generales, el vínculo existente entre estos derechos es evidente, toda vez que la ciudad está constituida, entre otros componentes, por viviendas y éstas son construidas bajo un orden específico que compone la ciudad y emplea y consume sus servicios, comercio, lugares, etcétera. Pero ¿qué es el derecho a la ciudad? Según la Organización de las Naciones Unidas, el derecho a la ciudad se define como “derecho de todos los habitantes de habitar, utilizar, ocupar, producir, transformar, gobernar y disfrutar de ciudades, pueblos y asentamientos urbanos justos, inclusivos, seguros, sostenibles y

democráticos, definidos como bienes comunes para una vida digna.” (Organización de las Naciones Unidas, 2020)

El fin de contribuir a una vida digna para todas las personas es la clave conceptual por la que de una forma u otra la vivienda y la ciudad se engloban en un mismo plano para contribuir a la dignidad humana. “La ciudad es el intento más exitoso del ser humano de rehacer el mundo en el que vive de acuerdo con el deseo más íntimo de su corazón” (Como se cita en Harvey, 2011) Bajo estas tesis, una ciudad debe atender las demandas específicas de la sociedad y por lo tanto de la vivienda, la urbanización se constituye por diversos actores desde civiles hasta políticos, sin embargo, los habitantes también son parte fundamental, es decir, la conformación de una ciudad es de todos, cada integrante es parte de la formación de un espacio digno que traiga rentabilidad a la subsistencia humana. El derecho a la ciudad determina una función social, es decir, que todos los vínculos que surjan dentro de la misma deben tener un objetivo que compagine con cumplir con los derechos fundamentales y propiciar una vida digna para la sociedad. Es aquí donde se integra el derecho a la vivienda con una nueva visión toda vez que, si el derecho a la ciudad expone una función social, la problemática que origina que las personas no gocen del derecho de disfrute de la ciudad está estrechamente vinculado con no gozar de igual manera del derecho a la vivienda. Una ciudad ha de cumplir su función cuando también se garantice el derecho a la vivienda digna y decorosa. A través de esta lógica se busca exponer cómo debería de ser que el concepto de ciudad satisfaga en su totalidad para la colectividad lo que la vivienda busca satisfacer en la individualidad.

El derecho a la ciudad es un derecho humano emergente, es decir, ha surgido como derecho humano debido a la importancia de enaltecer y cumplir necesidades que nacen. Como los habitantes de las ciudades tienen derecho al uso, goce y disfrute de la misma, ésta debe cumplir con ciertos principios descritos a continuación, según la Orga-

nización de las Naciones Unidas el derecho a la ciudad debe garantizar asentamientos humanos: (I) libres de discriminación; (II) con igualdad de género; (III) que integren las minorías y la diversidad racial, sexual y cultural, (IV) con ciudadanía inclusiva; (V) con una mayor participación política, (VI) que cumplan sus funciones sociales, incluso reconociendo y apoyando los procesos de producción social y la reconstrucción del hábitat; (VII) con economías diversas e inclusivas; e (VIII) vínculos urbano-rurales inclusivos. (ONU, 2020).

El Objetivo 11 habla de ciudades sostenibles y haciendo énfasis en este derecho es importante porque busca una vida digna para todos, a través de crear un espacio con múltiples servicios, libertades, derechos, así también implícitamente busca que todos gocen de una vivienda digna. Esta comparativa del derecho a la ciudad y sus conceptos, engendran un supuesto sobre el derecho a la vivienda. Y es que el derecho a la vivienda es exigible de manera individual. Ante la posibilidad de exigir un servicio o una deficiencia de los elementos de la misma, o en su caso, exigir la falta de acceso, existen mecanismos dirigidos a dar respuesta pero de manera individual. Ahora bien, sobre el derecho a la ciudad como derecho colectivo puede ser exigible para protección de un grupo de personas. Bajo esta idea, es posible que se abra una puerta al cambio de paradigma ante la visión de la problemática en materia de vivienda. Si el Estado no puede otorgar vivienda digna y adecuada para cada una de las familias, lo puede hacer para la colectividad. Concibiendo así una nueva perspectiva del derecho a la vivienda y sus alcances.

Como se deduce de párrafos anteriores, una vivienda adecuada no es sólo es manifiesta por un simple espacio físico, es una compleja estructura de elementos y determinaciones. Uno de los más grandes desafíos es cambiar de paradigma de conformidad a todo lo que se cree saber sobre el derecho a la vivienda, implementar una cultura social más solidaria para lograr un real disfrute y aprovechamiento de este

derecho. Comprender el grado de responsabilidad por parte de quien goza el derecho, de informarse y utilizar de manera consciente y responsable los mecanismos que llevan a gozar su derecho a él y a la sociedad también es parte de abrir los ojos a una nueva cultura.

La visión de analizar el derecho a la vivienda y la ciudad en conjunto es cumplir con la función social que tiene la misma, no se cumple el derecho a la ciudad si no se cumple con el derecho a la vivienda. Los sujetos obligados pueden crear políticas públicas precisas para cumplir con los supuestos establecidos en las herramientas nacionales e internacionales que implican el alcance de una vivienda adecuada. Es dotar de lo necesario a la colectividad para que gocen de los derechos humanos fundamentales establecidos en la Constitución. De manera colectiva puede ser exigible el derecho a la vivienda, desde una perspectiva que busca defender los elementos que son precisos para todos y no sólo de manera individual. Todos tienen el derecho a la ciudad, sin embargo, sólo los que están en proximidad gozan de ello. La segregación ocasionada por los estragos que dejan los defectos de las políticas públicas, legislación, planeación urbana ante el crecimiento de la población y su migración son un problema que denota grandes deficiencias de orden dentro del sistema en materia de vivienda.

Claro está que, al buscar un cambio de paradigma respecto a este aspecto, han de modificarse figuras como los fines de propiedad individual, que gozar de vivienda adecuada sea un derecho para todos y de todos.

Conclusiones

Debido a la naturaleza del derecho a la vivienda como un derecho de seguridad social es que a lo largo del tiempo se ha escrudriñado en sus alcances para lograr su buen desarrollo como derecho humano. La idea de contemplar el derecho a la vivienda como el simple goce

de un espacio físico ha quedado atrás debido a las herramientas e interpretaciones nacionales e internacionales que permiten comprender que más allá de una representación literal de la palabra vivienda, el concepto es un complejo conjunto de elementos que constituyen su significado. Habitabilidad, asequibilidad, disponibilidad de servicios, lugar, son elementos básicos y que implican lo mínimo para subsistir. El sujeto obligado para garantizar y proteger este derecho es el Estado, si éste no otorga lo necesario para gozar de este derecho, mediante sus acciones, su presupuesto, sus políticas públicas, se concluye que no existe un Estado de derecho. Ahora bien, desde la plataforma que sea civil, legislativa, política, ciudadana, se debe velar por satisfacer cada pieza del derecho a una vivienda adecuada. Si bien la producción de viviendas de manera a las periferias de las ciudades está en pleno auge, eso no garantiza el derecho a la vivienda. Toda vez que en la presente investigación como pieza clave para la función del derecho a la vivienda adecuada, se adopta como herramienta el derecho a la ciudad y su íntimo vínculo, desde una visión amplia, la ciudad tiene una función social de la cual también se encarga el Estado, el cual busca armonizar elementos similares a los de una vivienda adecuada, sin embargo, rebasan su finalidad y buscan crear una vida digna para todos los habitantes en ella. Si el derecho a la ciudad no se cumple, en consecuencia el derecho a una vivienda adecuada tampoco se realiza.

Enaltecer el papel del ciudadano es un trabajo pendiente, en los últimos años y con la población en crecimiento y la urbanización a tope se ha perdido el significado del derecho que la ciudad otorga como habitante de ella. En relación con la vivienda, la segregación y la gentrificación son problemas reales. La migración de las personas de manera desordenada es una afectación real, el hacinamiento, así como asentamientos irregulares abundan. Estas discrepancias marcan claramente la problemática de no gestionar de manera adecuada el interés de los habitantes y el descuido que se da al cumplimiento de los derechos humanos.

El derecho a la vivienda contempla uno de los elementos más trascendentes para la dignidad humana, el espacio que representa en conjunto con los requisitos que le otorgan la denominación de adecuado para la subsistencia, conforman para el ser humano un importante significado. A raíz de la complejidad del derecho a una vivienda adecuada, en México es necesario fijar la atención de este en acciones que contribuyan al mejoramiento de la dignidad humana. Del derecho a la ciudad al derecho a la vivienda hay un paso que une de manera importante éstas dos luchas.

Si la función del derecho a la ciudad es dotar a todos los habitantes distintos elementos básicos para subsistir y disfrutar, son también fundamentos que complementan a las viviendas. Del derecho a la vivienda al derecho a la ciudad, se encuentran diversas fuentes de herramientas para adoptar y lograr el cumplimiento de las agendas nacionales e internacionales.

La población en crecimiento y la urbanización como problemas principales de este artículo son parte de ambos derechos, que si se tratan de manera colectiva, lograrían mayor alcance para las personas. Un crecimiento ordenado en los procesos de urbanización, con un control especial en la planeación para implementar servicios básicos, mejoras en la elección de zonas geográficas que existan acorde a necesidades de ambiente, salubridad, subsistencia, accesibilidad y todos los requisitos mínimos que engloban los instrumentos internacionales y nacionales, evitando la segregación, con un real sentido de legitimar la ciudad y la vivienda.

México tiene una lucha importante con implementar acciones mayormente concretas en materia de vivienda, mayor presupuesto, orden y criterios en los procesos de urbanización para lograr un equilibrio que brinde lo necesario para dignificar a todos los habitantes de un lugar.

Referencias

- Asamblea General de las Naciones Unidas. (1948, 10 de diciembre). *Declaración Universal de los Derechos Humanos*.
- Asamblea General de las Naciones Unidas. (1966, 16 de Diciembre). *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*. Naciones Unidas Serie de Tratados. Obtenido de <https://www.refworld.org/es/docid/4cof50bc2.html>
- Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión. (2019, 14 de Mayo). *Ley de Vivienda*. Diario Oficial de la Federación.
- Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas. (1991, 13 de diciembre). *Observación General Número 4: El derecho a una vivienda adecuada*.
- Consejo Nacional de Evaluación de la Política de Desarrollo Social. (2020). *Medición de la Pobreza*. Obtenido de <https://www.coneval.org.mx/Medicion/Paginas/PobrezaInicio.aspx>
- Derecho a acceder a un nivel de vida adecuado. su plena vigencia depende de la completa satisfacción de los derechos fundamentales propios de la esfera de necesidades básicas de los seres humanos., 2007730 (Suprema Corte de Justicia de la Nación Primera Sala 24 de 11 de 2014).
- Harvey, D. (2011). Obtenido de El Derecho a la Ciudad: <https://newleftreview.es/issues/53/articles/david-harvey-el-derecho-a-la-ciudad.pdf>
- Instituto Nacional de Estadística y Geografía. (2020). *Instituto Nacional de Estadística y Geografía*. Obtenido de <https://www.inegi.org.mx>
- Organización de las Naciones Unidas. (2020). *Agenda del Derecho a la Ciudad*. Obtenido de https://www.right2city.org/wp-content/uploads/2019/09/A6.1_Agenda-del-derecho-a-la-ciudad.pdf
- Organización de las Naciones Unidas. (2020). *ONU HABITAT*. Obtenido de Agenda del Derecho a la Ciudad: <https://onuhabitat.org.mx/index.php/componentes-del-derecho-a-la-ciudad>

La corresponsabilidad de los ciudadanos mexicanos en la prevención, solución de conflictos y protección ambiental

The joint responsibility of Mexican citizens in prevention, solution of conflicts and environmental protection

Luz Marcela Fernández Briseño

Maestra en Políticas Públicas en Medio Ambiente, Universidad de Guadalajara.
ORCID 0000-0002-6085-9699.

Héctor Antonio Emiliano Magallanes Ramírez

Profesor Investigador Asociado "B", Universidad de Guadalajara. Doctorado en Ciencia política y de la administración, pensar y gobernar las sociedades complejas, Universidad Autónoma de Barcelona (España)
Correo electrónico: emiliano.magallanes@academicos.udg.mx
ORCID 0000-0001-9141-8688.

Resumen: En México, las dependencias federales, sus entidades federativas y particularmente sus municipios, deben cumplir el mandato constitucional de garantizar el derecho a un medio ambiente sano a la población de su territorio, lo cual únicamente puede lograrse a través, no solo de la planeación de políticas públicas ambientales enfocadas en una tutela integral del derecho humano en mención, sino en la oportuna implementación y eficacia de las mismas, a partir de ejercicios de gobernanza que consideren las problemáticas ambientales de las comunidades que no han sido atendidas de manera histórica, lo cual ha repercutido en la falta de protección del equilibrio

Recibido: 10 de noviembre 2022. Dictaminado: 09 de diciembre de 2022

Abstract: In Mexico, federal agencies, their states, and particularly their municipalities, must comply with the constitutional mandate of guaranteeing the right to a healthy environment for the population of their territory, which can only be achieved through, not just planning of environmental public policies focused on a comprehensive protection of the human right in question, but on the timely implementation and effectiveness of the same, based on governance exercises that consider the environmental problems of communities that have not been addressed historically, which It has had repercussions in the lack of protection of the effective ecological balance, essential

ecológico efectivo, indispensable para el bienestar y desarrollo de las poblaciones. En este sentido, el Acuerdo Regional sobre el Acceso a la Información, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe, que entró en vigor el 22 de abril de 2021, resulta la guía vinculante ideal para que el Estado Mexicano impulse la participación pública en los asuntos ambientales de nuestro país, así como para incluir la perspectiva social en las políticas públicas para la prevención de daños ambientales y así buscar solucionar los conflictos socio ambientales en México.

Palabras clave: Corresponsabilidad ciudadana, medio ambiente, derechos humanos.

Metodología

El presente trabajo se desarrolló a partir de un enfoque cualitativo, a través de los métodos histórico, deductivo, comparativo y de análisis e interpretación jurídica, además de la revisión de causas-efectos de algunas decisiones jurisdiccionales. En el mismo se buscó inferir y extraer significados a partir de datos obtenidos por fuentes oficiales y opiniones de expertos, para contextualizar los fenómenos abordados, dentro del desarrollo temporal abarcado en el estado del arte correspondiente.

Introducción

La sociedad humana se formó durante el Holoceno, un período interglaciar de 11.500 años caracterizado por un clima relativamente estable

for the well-being and development of the populations. In this sense, the Regional Agreement on Access to Information, Public Participation and Access to Justice in Environmental Matters in Latin America and the Caribbean, which entered into force on April 22, 2021, is the ideal binding guide for that the Mexican State promote public participation in environmental issues in our country, as well as to include the social perspective in public policies for the prevention of environmental damage and thus seek to solve socio-environmental conflicts in Mexico.

Keywords: Citizen co-responsibility, environment, human rights

que permitió la aparición de la agricultura, las ciudades y la civilización (Asamblea General de las Naciones Unidas, 2019)¹.

No obstante, el problema ambiental a nivel mundial comenzó a hacerse evidente desde mediados del siglo XVIII en la Primera Revolución Industrial, a partir de la cual la temperatura de la Tierra ha venido aumentando con una concentración atmosférica de dióxido de carbono que ha aumentado un 50% desde entonces –de 280 partes por millón a más de 415 partes por millón– (IPCC, *Global Warming of 1.5°C*, 2018).

A este fenómeno se le ha denominado calentamiento global o cambio climático (Jiménez & Luna, 2020), el cual está directamente asociado al “efecto invernadero”, que es el proceso natural de calentamiento de la superficie de la Tierra.

La dimensión ambiental y natural de la crisis climática se fundamenta en la acumulación y reacción de los efectos del cambio climático y su interacción con varios elementos naturales, que pueden producir impactos a una escala desconocida y a un ritmo acelerado.

Esta crisis incluye los siguientes impactos directos (Lucatello, 2020):

- a) dificultades en el abastecimiento de agua,
- b) inseguridad creciente en el manejo agrícola con cambio de uso de suelo para cultivos,
- c) aumento de los costos de alimentos y servicios,
- d) pérdida de viviendas y fuentes de trabajo, y:
- e) afectaciones en la salud por aumento de enfermedades tropicales.

Además, el derecho a la salud se ve afectado sin la protección de un medio ambiente sano, pues los efectos del daño ambiental provocan enfermedades crónicas o agudas como consecuencia de la contaminación, la presencia de residuos peligrosos en el ambiente, o por los efectos del calentamiento global (Vázquez, 2021).

1. G.A., U.N. Doc. A/74/161 (jul. 15, 2019).

Desde 1972, en la Conferencia de Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente Humano, los países comenzaron a reunirse en conferencias temáticas.

Entre ellas la Conferencia de Naciones Unidas sobre Medio Ambiente y Desarrollo, en Río de Janeiro, en 1992, la Conferencia y el Protocolo de Kioto, de 1997, la Conferencia de Naciones Unidas sobre el desarrollo sostenible, de 2012, conocida como Rio+20 y la 21ª Conferencia del Clima, de 2015, que resultó en el Acuerdo de París (Barroso, 2020).

Sin embargo, pese a los graves efectos en el bienestar humano que han quedado evidenciados en todas las cumbres internacionales ambientales y de cara a la reunión internacional para acelerar el 50 aniversario de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano de 1972, denominada “la acción por un planeta sano y próspero para todos –Estocolmo +50–”, a celebrarse en el mes de junio de 2022, sigue imperando la impunidad en gran parte de los países del orbe por el incumplimiento a sus normas ambientales internas –si es que las han desarrollado–, así como a los tratados o acuerdos internacionales en la materia que les son vinculantes.

Asimismo, en los últimos años se ha hecho cada vez más evidente la *crisis planetaria* que estamos atravesando, a la que el Programa para el Medio Ambiente de la Organización de las Naciones Unidas (PNUMA), ha denominado como “la triple emergencia del clima, la biodiversidad y la contaminación” (Hacer las paces con la naturaleza: PNUMA, 2021), provocando, entre otros efectos socio ambientales negativos, desplazamientos de grupos de refugiados climáticos, situación que demuestra que las modificaciones en el medio ambiente pueden provocar que poblaciones enteras –no sólo de fauna como ya se había venido observado– de seres humanos se vean obligadas a migrar de sus tierras al volverse imposible su vida en sus sitios de origen, situación que violenta su derecho de gozar de un medio ambiente sano como

parte inherente de su dignidad –y los derechos humanos correlativos a éste–, así como de disfrutar los valores de su entorno.

El derecho humano de gozar de un medio ambiente sano es de vital protección por su propia condición, pudiéramos incluso decir que se trata de un derecho humano *base*, entendiéndolo desde el enfoque en que para que una persona o comunidad se desarrolle de manera digna y plena en cuanto a su estado de bienestar, es indispensable que le sea protegido a su vez su derecho a la salud y por ende, al de la vida, mientras que para que cuente con bienestar, deben protegerse otros derechos humanos correlativos, como el de asequibilidad del agua, el saneamiento de ese líquido vital, el de desarrollo sostenible y el de la reparación integral del daño ambiental.

El informe del Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA), denominado “Hacer las paces con la naturaleza” es de corte científico, y “se basa en datos obtenidos mediante evaluaciones ambientales mundiales”. En el sitio web en donde dicho informe se encuentra publicado, se señala que este documento es “uno de los aciertos de este informe es que logra traducir el estado actual del conocimiento científico en mensajes nítidos, claros y accesibles basados en datos con los que el público general puede relacionarse y a los que puede darle seguimiento”.

Esto último de poco o nada nos sirve a todos los habitantes de nuestro país, ya que conforme a la página web oficial en donde dicho reporte se encuentra publicado desde el 18 de febrero de 2021, solamente se cuenta con el documento del informe completo en el idioma inglés, mientras que en el idioma español únicamente se encuentra disponible el resumen ejecutivo del mismo, lo que sin duda limita la accesibilidad a un documento global tan importante para el conocimiento y difusión del mismo en cuanto al estado con base científica registrado más actualizado de la crisis planetaria.

Lo mismo sucede en cuanto a la publicación del Sexto Reporte del Grupo Intergubernamental de Expertos sobre el Cambio Climático (IPCC por sus siglas en inglés) –multicitada en medios de comunicación a nivel mundial–, ya que la contribución del grupo de trabajo I, Cambio Climático 2021: Bases Físicas –e incluso el resumen del mismo para los planeadores de políticas públicas– se encuentra disponible solamente en el idioma inglés –esto, pese que fue publicado en el mes de agosto de 2021–.

Asimismo, la contribución del grupo de trabajo II, Cambio Climático 2022: Impactos, adaptación y vulnerabilidad, que se publicó en el mes de febrero de 2022 y la contribución del grupo de trabajo III, Cambio Climático 2022: Mitigación del Cambio Climático, publicada el mes de abril de 2022, de igual manera únicamente se encuentran disponibles en el idioma inglés tanto en su versión completa y en sus respectivos resúmenes para planeadores de políticas públicas y tomadores de decisiones.

Este tipo de obstáculos de los que hemos dado cuenta, son ejemplos de a lo que se enfrentan cotidianamente no únicamente las personas que regularmente monitorean las últimas noticias en cuanto a la situación de la problemática ambiental –académicos, organizaciones no gubernamentales, defensores ambientales, tomadores de decisiones, etc.–, sino de la sociedad en general del país o región de que se trate.

Situación que consideramos repercute en que no exista mayor preocupación y sobre todo mayor responsabilidad por parte de las personas en conocer el resultado de los daños ambientales causados, así como en reconocer la corresponsabilidad que tenemos en revertir al máximo posible las crisis ambientales que estamos sufriendo y así saber el cómo actuar para alcanzar dicho objetivo de manera conjunta y pro activa.

En este escenario, se vuelve especialmente preocupante ya que México es particularmente vulnerable a esta problemática global; su ubi-

cación geográfica adyacente a dos océanos y sus condiciones de latitud y relieves hacen que nuestro país esté expuesto a los fenómenos hidrometeorológicos potenciados por el aumento global de temperatura.

Nuestro país se ubica entre los primeros quince países emisores de gases de efecto invernadero (GEI) (Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales, 2015)² y, como tal, ha asumido el compromiso de enfrentar el cambio climático (Carmona, 2016).

La crisis climática y de biodiversidad que atraviesa México nos afecta de manera significativa a todos, pues se trata de uno de los países más vulnerables a estos impactos ambientales, incluyendo los que corresponden a la contaminación de los elementos, suelo, agua y aire.

Especialmente en razón de que los impactos del cambio climático ya están evidenciándose con las sequías, inundaciones, huracanes y tormentas tropicales, como las que destruyeron miles de hectáreas en Holpechén, Campeche, afectando el territorio maya en 2020.

Asimismo, la seguridad alimentaria del país está amenazada por la crisis climática por la falta de agua, así como por la desertificación e incluso el impacto del aumento de ozono que afecta la productividad de los cultivos (Courtis, 2021).

De acuerdo con la Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales (SEMARNAT): “reducir la pérdida y la degradación de sus ecosistemas terrestres y acuáticos, conservar su biodiversidad, asegurar la disponibilidad y calidad del recurso hídrico, reducir sus emisiones de gases de efecto invernadero, avanzar en su adaptación a los efectos del cambio climático y mejorar la calidad del aire en muchas zonas urbanas del país”, son las mayores prioridades ambientales en México (SEMARNAT, 2019).

2. De acuerdo al Inventario Nacional de Emisiones de Gases de Efecto Invernadero 1990-2010, las emisiones totales del país en el año 2010 fueron 748 millones de toneladas de bióxido de carbono equivalente, un valor 19% mayor al de 2001. En: Programa Especial de Cambio Climático 2014 - 2018, publicado en el DOF el 28 de abril de 2014.

México ha firmado y ratificado diversos instrumentos internacionales en materia de cambio climático, como la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático (CMNUCC) la cual se promulgó en el Diario Oficial de la Federación (DOF) de 7 de mayo de 1993³; el Protocolo de Kyoto promulgado en el DOF el 24 de noviembre de 2000⁴ y, finalmente, el Acuerdo de París publicado en el DOF el 4 de noviembre de 2016.⁵

Destaca de entre los anteriores documentos señalados, el Acuerdo de París, ya que es el último instrumento internacional en materia de cambio climático, mismo que ha sido analizado y discutido por la Conferencia de las Partes de la CMNUCC, desde el año 2015.

Dicho acuerdo establece diversos compromisos para sus Partes, entre ellas, el limitar el aumento de la temperatura mundial, alcanzar un punto máximo de emisiones de efecto invernadero, mitigación y realizar informes –cada cinco años– de sus Contribuciones Determinadas a Nivel Nacional (INDC por sus siglas en inglés) de manera clara y con transparencia, conservación y mejora de sumideros y depósitos de gases de efecto invernadero y fortalecer la cooperación internacional en materia de desarrollo y transferencia de tecnología para el clima y el fomento al desarrollo en el mundo; entre otras (Pescador, 2020).

En cuanto a sede nacional, en México, “*el derecho a un medio ambiente adecuado*” fue añadido al artículo 4º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM) el 28 de junio de 1999 y reforzado con la reforma del 8 de febrero del año 2012, en donde se le

-
3. Decreto de publicación de la CMNUCC. Diario Oficial de la Federación. Disponible en http://www.dof.gob.mx/nota_to_imagen_fs.php?codnota=4735663&fecha=07/05/1993&cod_diaario=204059 Consultado el 02 de mayo de 2022.
 4. Decreto Promulgatorio del Protocolo de Kyoto de la CMNUCC. Diario Oficial de la Federación. Disponible en http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=2064000&fecha=24/11/2000 Consultado el 02 de mayo de 2022.
 5. Decreto Promulgatorio del Acuerdo de París. Diario Oficial de la Federación. Disponible en http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5459825&fecha=04/11/2016

reconoce como “el derecho humano a un medio ambiente sano para el desarrollo y bienestar”.

Además, con esta actualización, se estableció la obligación del Estado de garantizar el respeto a dicho derecho, aspecto este último sobre el cual la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) desde la décima época se ha pronunciado sobre la corresponsabilidad que existe entre el Estado y los agentes privados para lograr que existan las condiciones para el ejercicio efectivo del derecho humano a un medio ambiente sano (SCJN 2020).

La exposición de motivos a través de la cual se incluyó el derecho a un medio ambiente sano en el artículo 40. constitucional, hizo énfasis en la necesidad de lograr que tuviera una eficacia real y no se quedará en un nivel programático.

Al respecto, la SCJN ha interpretado que este derecho humano se traduce en un mandato directo a las autoridades del Estado para garantizar la conservación de los ecosistemas y sus servicios ambientales y, en general, para impedir que factores como la contaminación del agua, el suelo o el aire, o el cambio climático global, afecten el desarrollo y bienestar de las personas e impidan el ejercicio de otros derechos fundamentales como el acceso a los niveles más altos posibles de salud o a la disposición de agua suficiente, segura y asequible (SCJN, 2020).

Los derechos humanos a una vida digna, a la salud, al agua, a un medio ambiente sano y a la alimentación y vivienda adecuadas se encuentran consagrados en los artículos 10., 20. y 40. de la CPEUM y en los instrumentos internacionales a los que previamente ya nos hemos referido.

Por ende, el Estado Mexicano tiene el compromiso de proteger, respetar y facilitar su goce pleno, más aún cuando éste se encuentra amenazado por circunstancias tales como el aumento de la temperatura global. (Carmona, 2016).

Asimismo, el artículo 25 de la CPEUM establece que corresponde al Estado la rectoría del desarrollo nacional para garantizar que éste sea integral y sustentable, que fortalezca la Soberanía de la Nación y su régimen democrático y que, mediante la competitividad, el fomento del crecimiento económico y el empleo, así como una más justa distribución del ingreso y la riqueza, permita el pleno ejercicio de la libertad y la dignidad de los individuos, grupos y clases sociales (Acuña et al., 2017).

Precisamente este último artículo de la Constitución Mexicana, aborda uno de los “pilares de la paz positiva” entendida como el marco conceptual libre de guerra, enfrentamiento o lucha externa y/o interna que tiene una Comunidad, y la ausencia de instituciones, normas, principios que provoquen el entendimiento mutuo, la cooperación, el intercambio, la construcción de acuerdos o simplemente el respeto al derecho de los demás con empatía y sensibilidad: Considerados en el “índice de paz global” del Instituto de Economía y Paz. Este pilar (entre 7 más fundamentales para una Paz Positiva), es en rubro denominado “distribución equitativa de los recursos” (Institute for economics and Peace, 2013), esto, en cuanto al concepto de desarrollo sustentable que de conformidad al Informe “Nuestro Futuro Común” de 1987 –mejor conocido como el “Informe de Brundtland”-, es: “la satisfacción de las necesidades de la generación presente sin comprometer la capacidad de las generaciones futuras para satisfacer sus propias necesidades”. Es pertinente destacar la relevancia de acercarnos al cumplimiento de los distintos ejes rectores de la Paz Positiva para que realmente podamos mejorar significativamente la percepción desde la realidad de la población su calidad de vida y su eventual Bienestar Social.

Lo anterior en razón de que, conforme al concepto de desarrollo sustentable o sostenible, mismo que a su vez es considerado como uno de los principios de derecho internacional ambiental -conforme a la Declaración de la Cumbre de la Tierra de Río de Janeiro de 1992-, nos

establece claramente que el desarrollo económico debe considerar no sólo la satisfacción de las personas que actualmente nos encontramos disfrutando de los recursos naturales de nuestro planeta, sino también la satisfacción de estos mismos recursos por parte de las generaciones venideras.

Sin embargo, resulta evidente que, a 30 años de la Cumbre de la Tierra, ni siquiera se ha cumplido la premisa de la satisfacción equitativa de las necesidades de las generaciones del presente, ya que la inequidad en el uso y aprovechamiento de los recursos naturales en nuestro planeta va en aumento cada día, como se ha evidenciado en los datos proporcionados en la introducción del presente artículo.

Siguiendo con los preceptos Constitucionales relativos al Derecho Humano fundamental a un medio ambiente sano, el artículo 26 de la Constitución Política dispone que el Estado organizará un sistema de planeación democrática del desarrollo nacional que imprima solidez, dinamismo, competitividad, permanencia y equidad al crecimiento de la economía para la independencia y la democratización política, social y cultural de la nación. Asimismo, prevé que habrá un Plan Nacional de Desarrollo (PND) al que se sujetarán obligatoriamente los programas de la Administración Pública Federal.

En ese sentido, el Artículo 22 de la Ley de Planeación determina que los programas especiales observarán congruencia con el PND, y su vigencia no excederá del período constitucional de la gestión gubernamental en que se aprueben, aunque sus previsiones y proyecciones se refieran a un plazo mayor. Por ejemplo, conforme a la Ley General de Cambio Climático, se entiende como Programa al “Programa Especial de Cambio Climático” (Acuña et al., 2017).

El sistema jurídico mexicano incluye un amplio catálogo de leyes federales, generales, estatales y normas municipales sobre temas ambientales que se aplican a través de un complejo sistema de competencias y concurrencias institucionales regulado por el artículo 73,

fracción XXIXG, Constitucional, no solamente entre los tres órdenes de gobierno, sino también de manera transversal por los diferentes sectores del ámbito nacional.

Como hemos podido observar, en nuestro país se ha creado un sistema jurídico e institucional para atender en lo específico cada uno de los derechos humanos consagrados en la CPEUM y en los tratados internacionales, así como aquél encaminado a enfrentar el cambio climático deriva de la responsabilidad que México tiene de proteger, respetar y facilitar a todas las personas el acceso a una vida digna, a la salud, al agua, a un medio ambiente sano y a la alimentación y vivienda adecuadas, entre otros (Carmona, 2016).

No obstante, los resultados de las medidas programáticas que han sido adoptadas por parte del poder ejecutivo federal, las entidades federativas y los municipios en materia ambiental, a la fecha siguen dejando mucho qué desear, ante la impunidad con la que se han permitido grandes obras de construcción para el sector productivo –en cualquiera de sus ramas–, o turístico, en los que los responsables de las mismas no llevan a cabo los estudios de impacto ambiental correspondientes o, estos les son autorizados por parte de las autoridades ambientales aún y cuando no se consulta previamente a las comunidades que resultan directamente afectadas por los impactos socio ambientales que generan ese tipo de obras o actividades.

Por su parte, la jurisprudencia en México también ha identificado la vinculación que existe entre la protección del derecho a un medio ambiente sano con el *principio de desarrollo sustentable* previsto en el artículo 25 de la Constitución Mexicana y el régimen que se establece en su artículo 27 para la conservación de los elementos naturales, así como para la preservación y restauración del equilibrio ecológico, en beneficio no sólo de los individuos en el presente, sino también de las generaciones futuras (SCJN, 2020), esto, en concordancia con el principio de desarrollo sustentable acuñado en el Informe Brundtland (1987).

La Suprema Corte de Justicia de la Nación también ha definido que el derecho humano a un medio ambiente sano debe protegerse tanto en su dimensión individual como colectiva. Varias sentencias de esta línea jurisprudencial explican que los intereses relacionados con la protección del patrimonio natural y factores ambientales; o la disminución de los servicios ambientales que prestan los ecosistemas, no se limitan a la afectación de una persona en lo particular, sino que tienen una naturaleza difusa, lo que significa que requiere encontrar mecanismos que permitan llevar a cabo su tutela como una cuestión de interés colectivo.

Esta interpretación ha sido de gran relevancia para definir quién tiene legitimación procesal para defender el medio ambiente ante los tribunales. En México se ha presentado principalmente por la vía del interés legítimo en el juicio de amparo (SCJN, 2020).

Asimismo, la SCJN también ha interpretado –a partir del principio convencional de progresividad que rige los Derechos Humanos conforme al artículo 1º. Constitucional, el Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH)–, que existe un principio de no regresión en materia ambiental, que obliga a los poderes públicos a justificar, bajo un estricto juicio de proporcionalidad, que cualquier medida por la cual pueda retrocederse en los niveles de protección alcanzados es imprescindible para cumplir con otro fin constitucional legítimo. Este principio impone, además, obligaciones positivas a las autoridades del Estado para mejorar continuamente el estado de conservación de los ecosistemas y evitar su deterioro (SCJN, 2020).

Además de los principios ya institucionalizados en instrumentos convencionales o legislativos vigentes para la protección del medio ambiente, de manera novedosa, la Primera Sala de la Suprema Corte ha adoptado el principio *in dubio pro natura*, emergente en el derecho internacional ambiental contemporáneo como un mandato interpreta-

tivo general de la justicia ambiental, que más allá del principio precautorio, deberá aplicarse para elegir la medida que sea más favorable a la protección del medio ambiente y la naturaleza, cuando estos objetivos estén en colisión con otro tipo de intereses (SCJN, 2020).

Por otro lado, la evolución de la jurisprudencia ambiental en México, ha puesto énfasis central en la justiciabilidad del derecho a un medio ambiente sano. El acceso efectivo a la justicia en asuntos ambientales se ha interpretado como un elemento indispensable para dar eficacia legal a la protección del medio ambiente (SCJN, 2020).

Vázquez (2021) considera que cuando se señala la obligación por parte del Estado de asegurar al ser humano las condiciones que le garanticen una existencia digna, se entiende que tiene el deber de no impedir a persona alguna el acceso a las condiciones básicas que le hagan posible llevar una existencia que sea acorde a su dignidad intrínseca (SCJN 2013), por lo que vale la pena plantear la interrogante respecto a si la obligación del Estado únicamente implica abstenerse de impedirle a las personas el acceso a las condiciones de una vida digna, o si establece la obligación de promover acciones –programáticas– que materialicen dichas condiciones a todas y cada una de las personas que se encuentran bajo su potestad, de manera que deba adoptar una actitud más activa en este sentido. A lo que considero que definitivamente deben de existir acciones positivas por parte de los tres niveles de gobierno en México para garantizar el derecho humano analizado.

Recientemente México ratificó el *Acuerdo regional de Escazú*, Costa Rica, de 2018, sobre el acceso a la información, la participación pública y el acceso a la justicia en asuntos ambientales, mismo que expidió para su debida publicación y observancia el 2 de diciembre del 2020 por el Presidente de la República Mexicana a través del Diario Oficial de la Federación (DOF).

Al respecto, cabe destacar que, pese a que este instrumento internacional fue firmado por el Estado Mexicano el 27 de septiembre de 2018,

la actual administración del poder ejecutivo federal tardó casi dos años en hacerlo llegar al Senado de la República para su estudio y ratificación, situación que incluso fue motivo de preocupación internacional.

Tanto fue así, que una carta fue firmada por 17 Procedimientos Especiales de Naciones Unidas y enviada el 15 de julio de 2020 a las autoridades de México a fin de urgir a nuestro país a ratificar el acuerdo en mención (Naciones Unidas México, 2019), lo que a su vez provocó que el mismo Senado de la República urgiera al ejecutivo federal a que le hiciese llegar el documento internacional correspondiente para darle el cauce establecido en la Constitución Mexicana.

El Acuerdo de Escazú, a un año de su entrada en vigor, sin duda debe contribuir a que no sólo cualquier ciudadano tenga “acceso adecuado a la información sobre el medio ambiente de que dispongan las autoridades públicas, incluida la información sobre los materiales y las actividades que encierran peligro en sus comunidades, así como la oportunidad de participar en los procesos de adopción de decisiones”, tal y como lo establece el principio 10 de la Declaración de Río (1992), sino también, muy específicamente a grupos históricamente vulnerables en nuestro país, tales como lo son las “poblaciones indígenas y sus comunidades, así como otras comunidades locales”, las cuales, “desempeñan un papel fundamental en la ordenación del medio ambiente y en el desarrollo debido a sus conocimientos y prácticas tradicionales”. Debiendo al efecto “los Estados reconocer y apoyar debidamente su identidad, cultura e intereses y hacer posible su participación efectiva en el logro del desarrollo sostenible” (principio 22 de la Declaración de Río, 1992).

En cuanto al derecho de las personas de participar en los procesos de adopción de decisiones en materia ambiental, es importante destacar que las demandas ciudadanas para ampliar las vías de acceso a la justicia en asuntos ambientales han dado lugar a importantes cambios normativos en México, pues además del establecimiento del mandato

constitucional de garantizar el derecho a un medio ambiente sano, se ha llevado a cabo la emisión de la ya citada Ley General de Cambio Climático en el año 2012 –que se vio reforzada por el poder ejecutivo federal con la emisión el 28 de octubre de 2014, del Reglamento de dicha Ley, en materia del Registro Nacional de Emisiones–, así como el establecimiento de la acción judicial prevista en la Ley Federal de Responsabilidad Ambiental (LFRA), que es la que además se encuentra directamente relacionada con el establecimiento constitucional que señala que el daño o deterioro ambiental será responsabilidad de quien lo provoque, ya que de alguna manera dicha ley provee de herramientas para reclamar y resarcir los daños ambientales provocados, además del establecimiento de las acciones colectivas para la defensa del medio ambiente en el Código Federal de Procedimientos Civiles y la reforma a la Ley de Amparo –6 de junio de 2011– para incluir el concepto del interés legítimo individual o colectivo como un mecanismo de acceso a la justicia para proteger derechos humanos, como el derecho a un medio ambiente sano (SCJN, 2020).

En cuanto a la LFRA, publicada en el DOF el 7 de junio de 2013, es importante destacar que la misma “regula la responsabilidad ambiental que nace de los daños ocasionados al ambiente, así como la reparación y compensación de dichos daños cuando sea exigible a través de los procesos judiciales federales, los mecanismos alternativos de prevención y solución de controversias, los procedimientos administrativos y los que correspondan a la comisión de delitos contra el ambiente y la gestión ambiental” y que tiene por objeto “la protección, la preservación y restauración del ambiente y el equilibrio ecológico, para garantizar los derechos humanos a un medio ambiente sano para el desarrollo y bienestar de toda persona, y a la responsabilidad generada por el daño y el deterioro ambiental”.

No obstante del principio Constitucional de la reforma de junio de 2008 que eleva en el artículo 17 de la Carta Magna los MACS como un

espacio que fomenta la participación ciudadana, la responsabilidad y eventuales acuerdos que solucionen conflictos desde el punto de vista legal y material del orden de las cosas, en este contexto es importante que las instituciones que regulan la legislación ambiental este actualizadas para implementar de forma preventiva o solucionar el conflicto ambiental que se haya presentado con la participación de los actores involucrados, democratizar su aplicación es parte de un proceso que tienen que vivir las instituciones para que exista mayor participación de la sociedad civil.

En su artículo 7, la LFRA señala que “las personas y las organizaciones sociales y empresariales interesadas, podrán presentar a la Secretaría propuestas de las normas oficiales mexicanas a las que hace referencia el presente artículo, en términos del procedimiento previsto por la Ley Federal sobre Metrología y Normalización –abrogada en 2021 y sustituida por la Ley de Infraestructura de la Calidad–” y que “Toda persona física o moral que con su acción u omisión ocasione directa o indirectamente un daño al ambiente, será responsable y estará obligada a la reparación de los daños, o bien, cuando la reparación no sea posible a la compensación ambiental que proceda, en los términos de la presente Ley”.

Por su parte, los poderes legislativos de varias entidades federativas, buscando dar cumplimiento al mandato constitucional que nos ocupa, así como al *Protocolo de Kioto* (2000) y al *Acuerdo de París* (2016) en materia de acción ante el cambio climático, han emitido sus correlativas leyes desde lo local, como es el caso por ejemplo de Jalisco, que publica en 2015 su Ley para la acción ante el Cambio Climático del Estado de Jalisco, en donde a su vez el poder ejecutivo del estado emitió en 2016 su reglamento.

Sin embargo, es necesario analizar si lo ordenado en estas incipientes iniciativas y modificaciones legislativas han conllevado la planeación de políticas públicas orientadas a hacer efectivos los nuevos

mandatos y si las mismas están a su vez diseñadas con un enfoque de protección de derechos humanos, sobre todo con relación al de un medio ambiente sano.

En México, además del poder ejecutivo federal, sus entidades federativas y sus municipalidades, deben cumplir el mandato constitucional de garantizar el derecho a un medio ambiente sano a la población del territorio que les corresponde, lo cual únicamente puede lograrse a través no solo de la planeación de políticas públicas ambientales con enfoque en una tutela integral del derecho humano en mención, sino en la oportuna implementación y eficacia de las mismas, a partir de ejercicios de gobernanza que consideren las problemáticas ambientales de las comunidades que no han sido atendidas de manera histórica, situación que ha repercutido en la falta de protección del equilibrio ecológico, indispensable para el bienestar y desarrollo de las poblaciones.

En este sentido, llama la atención lo enunciado en el Reglamento de Ecología y Protección al Ambiente del *Municipio de Juanacatlán, Jalisco*, para la administración 2012 a 2015 –aún vigente al 05 de mayo de 2022–, en su Título Sexto “*De la Participación Social*” y específicamente en su artículo 213 que señala que: “Toda persona tiene obligación de participar en la gestión ambiental e intervenir activamente en su comunidad para la defensa y conservación del ambiente, haciendo uso de los derechos que la misma le confiere.”

Circunstancia que de ejecutarse de manera efectiva y conforme a lo señalado en el artículo 217 del citado reglamento, mismo que señala, que: “*El Ayuntamiento de Juanacatlán, en su esfera de competencias, integrará órganos de consulta, en los que participarán entidades y dependencias de la administración pública, instituciones académicas y organizaciones sociales y empresariales. Dichos órganos tendrán funciones de asesoría, evaluación y seguimiento y podrán emitir las opiniones y observaciones que estimen pertinentes. Su organización y funcionamiento se sujetará a los acuerdos que para el efecto expida el Ayunta-*

miento”, marcaría una importante pauta en la normatividad ambiental municipal del Estado de Jalisco, en cuanto a la positivización de la corresponsabilidad ciudadana de participar activamente en la defensa y conservación del ambiente, aunado a que ese tipo de disposiciones no sólo son armónicas con lo establecido en el artículo 4º Constitucional, sino además, con el Acuerdo de Escazú, que no existía en la vida jurídica internacional al momento de la redacción del reglamento y de la aprobación del mismo por parte del cabildo municipal del municipio de Juanacatlán, Jalisco.

Conclusiones

Como hemos observado, el caso del municipio de Juanacatlán, Jalisco, de cumplir debidamente con la difusión y aplicación de su política pública municipal en materia ambiental y la integración de órganos de consulta ciudadanos en los que entre otras funciones se emitan opiniones respecto de la planeación y evaluación de las mismas, podría detonar la creación de mecanismos de gobernanza ambiental efectivos que aseguren que los ciudadanos no únicamente se encuentren debidamente informados con respecto a la gestión municipal ambiental del municipio en que se encuentra asentada su comunidad, sino que a partir de ello, asuman la corresponsabilidad no sólo objetiva, sino material en la prevención y protección ambiental de su territorio, misma que se señala en el artículo 4º constitucional con relación a la garantía de su derecho a un medio ambiente sano, criterio que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha respaldado en su interpretación constitucional relativa.

Ello, para efectos de que los ciudadanos mexicanos estemos conscientes de que no solo tenemos el derecho de que el Estado proteja la naturaleza para nuestra salud, uso y disfrute, sino que también tenemos la obligación no solo de cumplir la normatividad ambiental, sino

también de coadyuvar con las autoridades competentes en la toma de decisiones y en la defensa del medio ambiente de nuestras comunidades, a partir de los derechos que esa misma comunidad y los ordenamientos relativos nos confieren.

Es por ello que a través del presente planteamiento, la propuesta es que todos los municipios de nuestro país, realicen modificaciones reglamentarias en el sentido de establecer de manera textual la corresponsabilidad de los integrantes de las comunidades asentadas en el territorio en el que tienen jurisdicción, ya que los municipios son la autoridad de primer contacto y más cercana a los ciudadanos, para de esta manera promover la difusión de los derechos humanos de índole ambiental, así como las respectivas obligaciones que tiene la ciudadanía en materia ambiental asentadas en la normatividad aplicable a los tres ámbitos de gobierno –federal, estatal y municipal–.

Con base a lo anterior, es necesario a su vez que los municipios cuenten con una ruta de gobernanza ambiental municipal en la que comunidades y sus miembros, sean corresponsables en la creación de instrumentos de política pública ambiental como ordenamientos ecológicos territoriales y evaluaciones ambientales estratégicas, para que sean partícipes activos desde su planeación, ejecución y vigilancia, en concordancia con el mandato constitucional de evitar el daño ambiental, para que de esta manera no quede estéril la modificación reglamentaria propuesta, como hasta la fecha ha sucedido en el mismo municipio de Juanacatlán, Jalisco.

Bibliografía

Asamblea General de las Naciones Unidas. (2019). Obligaciones de derechos humanos relacionadas con el disfrute de un medio ambiente sin riesgos, limpio, saludable y sostenible. <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N19/216/45/PDF/N1921645.pdf?OpenElement>

- Barroso, L. (2020). 1. Revolución Tecnológica, Crisis de la Democracia y Cambio climático: Un Mundo en Transformación y los Límites al Derecho. En *Crisis climática, derechos humanos y los Acuerdos de París y Escazú: Vol. Tomo 1 Crisis climática, derechos humanos y los Acuerdos de París y Escazú* (Primera edición, pp. 45-94). Fundación Heinrich Böll, Oficina Bogotá - Colombia. <https://co.boell.org/es/2020/03/30/crisis-climatica-transicion-energetica-y-derechos-humanos>
- Cámara de Diputados, LXV Legislatura. Leyes federales vigentes. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Disponible en: «<https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/CPEUM.pdf>» [Consultado el día 05 de mayo de 2022].
- Cámara de Diputados, LXV Legislatura. Leyes federales vigentes. Ley Federal de Responsabilidad Ambienta. Disponible en: «https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LFRA_200521.pdf» [Consultado el día 05 de mayo de 2022].
- Carmona, J. (2016). *Cambio Climático y derechos humanos*. Comisión Nacional de Derechos Humanos.
- Courtis, C. (2021). *Manual sobre Justiciabilidad de los Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales (DESCA): Vol. Tomo II* (Primera). Dirección General de Derechos Humanos de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.
- Decreto de publicación de la CMNUCC. Diario Oficial de la Federación. Disponible en http://www.dof.gob.mx/nota_to_imagen_fs.php?codnota=4735663&fecha=07/05/1993&cod_diario=204059 Consultado el 02 de mayo de 2022.
- Decreto Promulgatorio del Protocolo de Kyoto de la CMNUCC. Diario Oficial de la Federación. Disponible en http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=2064000&fecha=24/11/2000 Consultado el 02 de mayo de 2022.
- Decreto Promulgatorio del Acuerdo de París. Diario Oficial de la Federación. Disponible en http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5459825&fecha=04/11/2016
- Godínez, R. & Viveros, T. (2016): “*Cambio Climático y derechos humanos*”. Carmona, Jorge (ed.), Comisión Nacional de Derechos Humanos, México.

- Institute for economics and Peace. (2013). Pillars of Peace. Understanding the key attitudes and institutions that underpin peaceful societies. <https://www.economicsandpeace.org/wp-content/uploads/2015/06/Pillars-of-Peace-Report-IEP2.pdf>
- Intergovernmental Panel on Climate Change, *IPCC, Global Warming of 1.5°C*. (2018).
- Intergovernmental Panel of Climate Change. The IPCC and the sixth assessment cycle. (2022) https://www.ipcc.ch/site/assets/uploads/2020/05/2020-AC6_en.pdf
- Jiménez, H., & Luna, M. (2020). Crisis climática, derechos humanos y los Acuerdos de París y Escazú (Vol. 1-II). Fundación Heinrich Böll, Oficina Bogotá - Colombia, Heidelberg Center para América Latina. <https://co.boell.org/es/2020/03/30/crisis-climatica-transicion-energetica-y-derechos-humanos>
- Lucatello, S. (2020). 2. La actual crisis climática. En *Crisis climática, derechos humanos y los Acuerdos de París y Escazú: Vol. Tomo I* (Primera edición, pp. 95-110). Fundación Heinrich Böll, Oficina Bogotá - Colombia. <https://co.boell.org/es/2020/03/30/crisis-climatica-transicion-energetica-y-derechos-humanos>
- Pescador, V. del Á. (2020). *Cambio climático y derechos humanos*. Comisión Nacional de Derechos Humanos.
- Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente (2021): “*Hacer las paces con la naturaleza*”. Disponible en: «<https://www.unep.org/es/resources/making-peace-nature>» [Consultado el día 05 de mayo de 2022].
- Red TDT Todos los derechos para todas y todos. “17 procedimientos especiales de la ONU instan a México a la ratificación del Acuerdo de Escazú”. Disponible en: «<https://redtdt.org.mx/17-procedimientos-especiales-de-la-onu-instan-a-mexico-a-la-ratificacion-del-acuerdo-de-escazu/>» [Consultado el día 05 de mayo de 2022].
- Reglamento municipal de ecología y Protección al Ambiente del Municipio de Juanacatlán, Jalisco [2012]. Artículos 213 y 217. Gobierno Municipal de Juanacatlán. Disponible en: «https://juanacatlan.gob.mx/docs/reglamentos_municipales/ReglamentoEcologia.pdf» [Consultado el día 05 de mayo de 2022].

- Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales. (2019). Informe de la Situación del Medio ambiente en México. https://apps1.semarnat.gob.mx:8443/dgeia/informe18/tema/pdf/Informe2018GMX_web.pdf
- (2015). Programa Especial de Cambio Climático 2014-2018. <https://www.gob.mx/semarnat/documentos/programa-especial-de-cambio-climatico-2014-2018>
- Suprema Corte de Justicia de la Nación (2020): “Derechos Humanos y medio ambiente en la justicia constitucional”. Disponible en: «<https://www.youtube.com/watch?v=MAAsL6uZJEuM&t=1259s>» [Consultado el día 05 de mayo de 2022].
- (2020): *Contenido y alcance del derecho a un medio ambiente sano*, Cuadernos de jurisprudencia, número 3, Centro de estudios constitucionales, Suprema Corte de Justicia de la Nación, México.
- Vázquez, A. (2021), “La defensa del medio ambiente sano como forma de garantizar los derechos humanos” en *Colección de estudios en Derechos Humanos. Medio ambiente sano. (Vol. 4)*. Comisión Estatal de Derechos Humanos Jalisco, (Ed), México, (pp. 29-41).

ODS 10. Reducción de las desigualdades socioeconómicas de la mujer jalisciense

SDG 10: Reduced socioeconomical inequalities in Jalisco's women

María Teresa Guzmán Robledo

Integrante del Sistema Nacional de Investigadores (candidata), Doctora en Derecho Electoral por el Tribunal Electoral del Estado de Jalisco, Maestra y Abogada por la Universidad de Guadalajara. Correo electrónico: teresa.guzman@academicos.udg.mx
ORCID. 0000-0002-7290-5779.

Brenda Mariscal Gutiérrez

Licenciada y maestra en derecho por la Universidad de Guadalajara, abogada postulante en materias fiscal y corporativa. Actualmente es doctorando en Derecho por la misma Universidad, programa acreditado como PNP. Correo electrónico: brendamariscal@gmail.com ORCID. 0000-0003-1586-2853.

RESUMEN: Este trabajo pretende dar soluciones para alcanzar las metas planteadas en el Objetivo de Desarrollo Sostenible 10, en específico el 10.2 y 10.4, por lo que ve a la reducción de desigualdades, con énfasis en la materia económica de la mujer jalisciense. Se analizan los índices proporcionados por instituciones oficiales tales como el Instituto Nacional de Estadística y Geografía (INEGI) Instituto de Información Estadística y Geografía del Estado de Jalisco (IEEG), en tratándose de información relacionada con la situación actual de la mujer jalisciense en materia económica; así como datos del Servicio de Administración Tributaria (SAT) y la Secretaría de la Hacienda Pública del Estado de Jalisco (SHPJ) en

Recibido: 10 de noviembre 2022. Dictaminado: 09 de diciembre de 2022

ABSTRACT: This article pretends to give solutions to archive del Sustainable Development Goal 10, in specific 10.2 and 10.4, which is directed to reduce inequalities, with a particular emphasis in Jalisco's women economics. Analysis official indicators of National Instituto of Statistics and Geography (INEGI), Institute of Statistics and Geography Information of Jalisco (IEEG), related to Jalisco's women economics; although data from the Federal Tax Authority (SAT) and the Jalisco's Tax Authority (SHPJ) related to tax collection from federal income tax and also from budget 28 and 33 to Jalisco State.

tratándose de datos relacionados con el incremento de la recaudación y los ingresos federales derivados de los ramos 28 y 33 para el Estado de Jalisco.

Keywords: Sustainable Development Goals, Agenda 2030, Reduced Inequalities, SDG 10, excessive tax burden.

Palabras clave: Objetivos de Desarrollo Sostenible, Agenda 2030, Reducción de desigualdades, ODS 10, carga tributaria excesiva.

SUMARIO: RESUMEN. ABSTRACT. OBJETIVOS. HIPÓTESIS. INTRODUCCIÓN. CONTEXTO TEÓRICO. I. OBJETIVO DE DESARROLLO SOSTENIBLE NÚMERO 10. REDUCCIÓN DE LAS DESIGUALDADES DE LA MUJER EN JALISCO. II. LA EXCESIVA TRIBUTACIÓN PARA REDISTRIBUCIÓN DE RECURSOS TENDIENTES A PROGRAMAS PARA LAS TRABAJADORAS. II.I. GASTO FEDERALIZADO PARA EL ESTADO DE JALISCO, 2021 Y 2022. II.II. INGRESOS POR CONCEPTO DE IMPUESTOS LOCALES. III. REDISTRIBUCIÓN DE RECURSOS PARA PREVISIÓN SOCIAL EN LAS EMPRESAS. METODOLOGÍA. RESULTADOS. CONCLUSIONES. BIBLIOGRAFÍA.

Objetivo General

Por lo anterior, el objetivo general del presente trabajo oscila en evidenciar que las cargas tributarias representan un obstáculo para que las empresas puedan coadyuvar en la implementación de políticas que reduzcan las desigualdades sociales de las mujeres trabajadoras Jaliscienses.

Objetivos particulares

Analizar la situación actual en Jalisco de conformidad con las mujeres en relación a los ODS 10.2 y 10.4 en tratándose de la inclusión económico social y laboral.

Evidenciar que las excesivas cargas tributarias es un problema que impide a las empresas jaliscienses redirigir recursos para implementar políticas al interior de la empresa que permita combatir la desigualdad social de las mujeres y alcanzar las metas planteadas en los ODS 10.2 y 10.4.

Evidenciar que el Estado por sí solo no ha sido capaz de disminuir las desigualdades socioeconómicas y laborales de la mujer jalisciense, toda vez que dichos índices se encuentran en incremento pese a la progresividad en la recaudación de impuestos.

Hipótesis

La excesiva carga tributaria es un fenómeno impulsado por el estado, que obstaculiza el cumplimiento de los Objetivos de Desarrollo Sostenible 10.2 y 10.4, toda vez que impide a las empresas redirigir recursos para implementar políticas internas que permitan combatir la desigualdad socioeconómica de las mujeres empleadas en dichas fuentes de trabajo.

- *Variable independiente.* La excesiva carga tributaria de las empresas es un fenómeno impulsado y avalado por el estado.
- *Variable dependiente.* La excesiva carga tributaria de las empresas obstaculiza el cumplimiento de los Objetivos de Desarrollo sostenible 10.2 y 10.4.
- *Variable interdependiente.* Las condiciones socioeconómicas de las mujeres trabajadoras que las empresas están en posibilidad de mejorar, se ven obstruidas por la excesiva carga tributaria.

Introducción

Es importante señalar el contexto del surgimiento de los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS), por lo que resulta necesario remontarse a los denominados los objetivos de desarrollo del milenio (ODM), los cuales constituyeron el marco más general, más centrado y más ampliamente compartido por la comunidad internacional para luchar contra la pobreza. Los ODM, surgieron de la Declaración del Milenio y fueron aprobados y acordados por todos los gobiernos en el año 2000, representan los compromisos contraídos por los Estados Miembros de

las Naciones Unidas para reducir la pobreza extrema y sus diversas manifestaciones: el hambre, las enfermedades, la desigualdad entre los géneros, la falta de educación y de acceso a infraestructuras básicas, así como la degradación del medio ambiente (ONU, s.f.), lo anterior, como un compromiso a no escatimar esfuerzos para liberar a nuestros semejantes, hombres, mujeres y niños, de las condiciones abyectas y deshumanizadoras de la pobreza extrema.

En esa tesitura, los ODS surgen a partir de la llamada Agenda 2030 de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) la cual tuvo verificativo en Nueva York en 2015, en donde se analiza y se propone que, con miras de transformar nuestro mundo, se orientan a rediseñar un cambio de modelos de desarrollo económico y social del planeta en busca de uno sostenible, que consiga un equilibrio entre el desarrollo de las personas en todas las perspectivas, donde se cuide al mundo en que vivimos y del cual dependemos. La mencionada agenda se compone 17 objetivos de desarrollo sostenible y 169 metas específicas y 232 indicadores específicos. Sin embargo, el trabajo por los países no será el mismo ni de igual medida, ya que cada uno alineará su modelo de desarrollo a la Agenda 2030, algunos tendrán mayores responsabilidades ambientales, otros tendrán que resolver de manera prioritaria los temas sociales y habrá quienes tendrán que enfocarse en generar una mínima infraestructura para el desarrollo. Es decir, la Agenda 2030 será adaptada a las características socio ambientales de cada nación (CEDHJ, 2021).

En México y en especial en Jalisco, es necesario que realice trabajos arduos para dar cumplimiento la estrategia creada en 2019 a saber denominada “Estrategia Nacional de Implementación de la Agenda 2030 en México”, el cual deberá aterrizar con políticas públicas que vayan siempre dirigidas al desarrollo sostenible, permeando a las entidades federativas y a los gobiernos municipales, de acuerdo a los rubros que mayor atención requieran, siempre buscando cumplir con el lema “no

dejar a nadie atrás” incluyendo a todos los sectores de la población, por tanto es necesario que se hagan máximos esfuerzos para que en 2030 la estrategia haya sido un éxito, logrando cumplimentar todas las metas ahí establecidas.

Los ODS cuyo objetivo es incrementar los niveles de vida que logren salvaguardar la dignidad de todos los seres humanos, el cual será analizado en el presente trabajo es el relacionado con reducción de desigualdades y en específico de la mujer jalisciense, mismo que se contempla en el numeral 10 de los 17 objetivos planteados.

En esa tesitura, para la comprobación de la hipótesis planteada, se realizó una evaluación general de la situación de las mujeres en tratándose de las desigualdades socioeconómicas en el trabajo de conformidad con los resultados reportados por el Instituto Nacional de Estadística y Geografía (INEGI) y el Instituto de Información Estadística y Geográfica (IEEG), así como el análisis de las cifras reportadas por el Servicio de Administración Tributaria (SAT) y la Secretaría de la Hacienda Pública del Estado de Jalisco (SHPJ) en relación a los ingresos recaudados por las contribuciones, recaudación que ha sido dotada de múltiples herramientas a lo largo de las reformas fiscales de 2014 en adelante en el fuero federal y en el fuero local jalisciense, el incremento de tasas que gravan el impuesto más representativo, a saber, el impuesto sobre nóminas, por lo que nos permite evidenciar que el estado cuenta con recursos para hacer frente a la defensa de la dignidad de las personas y cumplir con los objetivos planteados en los ODS 10.2 y 10.4 en tratándose muy puntualmente de las mujeres jaliscienses, sin embargo, a pesar de la progresividad de la recaudación de impuestos tanto federales como locales, caracterizado por una excesiva carga tributaria a las empresas, nos permite visualizar que el estado no ha sido capaz de disminuir los índices de pobreza ni de desempleo, mismo que pudiese lograrse haciendo una justa redistribución de la riqueza recaudada mediante los impuestos, sin embargo y a pesar de

haber tenido resultados favorables y una recaudación progresiva, dicho ingreso no se ve reflejado en una redistribución para mejorar las condiciones de vida de los menos favorecidos, a saber en este análisis, las trabajadoras jaliscienses, por lo que es evidente que el estado necesita aliados para poder alcanzar los objetivos planteados en los ODS 10.2 y 10.4, en este caso, las empresas y particularmente en el presente trabajo, las empresas jaliscienses.

Contexto teórico

El contexto teórico del presente trabajo se fundamenta en las ideas post positivistas de Dworking, Alexy y Atienza, toda vez que se posiciona al derecho como un objeto conformado por principios y derechos que interactúan en el sistema para regular a las sociedades, lo anterior en el sentido de que no se puede dar soluciones jurídicas en virtud de centrarse siempre en el Derecho Positivo, sino que es necesario girar la vista a otras alternativas que hagan mejorar las normas, es decir que hagan mejorar el derecho positivo, tal como lo es la teoría post positivista, que postula una vista a los principios, para realizar un razonamiento jurídico adecuado y su funcionalidad en el Derecho (Bonorio Ramirez, 2015), tal como lo señala el propio Atienza, el postulado de los principios es aportar al derecho un enfoque argumentativo para una mejor aplicación del derecho positivo (Atienza, 2017), que no siempre, aporta soluciones o bien, no las mejores soluciones, apoyándose en gran medida sobre fundamentos morales traducidos en principios, para que en especial los operadores del derecho estén en posibilidad de aplicar un derecho positivo que resuelva las controversias y a su vez alcance una mejor justicia.

Lo anterior cobra relevancia en tratándose del tema recaudatorio, toda vez que el Estado pudiese en su momento, manifestar que el derecho colectivo para ejercer el gasto público y redistribuir la renta a través de programas sociales, tiene una prevalencia superior en con-

travención a un derecho individual, en el que se pueden contraponer la facultad potestativa recaudatoria del Estado para garantizar el ejercicio un gasto público que beneficie a la colectividad, en contravención al derecho individual de la protección de la propiedad privada del contribuyente, sin embargo, se podrá advertir de lo que se desarrollará en apartados posteriores, que no necesariamente se contraponen, sino que los entes privados, tales como las empresas, resultan ser un sector capaz de aportar en beneficio social para lograr alcanzar los ODS 10.2 y 10.4. y reducir las desigualdades socioeconómico laborales de la mujer jalisciense. Es decir, si el derecho de propiedad privada de las empresas, por el otro extremo de la contraposición, se ve afectado por la actualización de la problemática de las excesivas cargas tributarias en las empresas, provocado por esa facultad constitucional del estado para recaudar meramente, se considera que debe prevalecer el derecho de la propiedad privada, en razón de que en este caso particular, el estado no ha sido capaz de dar cumplimiento a la disminución de situación de pobreza de la población, propiciando la creación de trabajos decentes y que a su vez que se vea reflejado en un desarrollo económico de la población en general. Por lo anterior, sí se permitiera a las empresas contar con el flujo de recursos que le restringe la excesiva carga tributaria, podría estar ante la posibilidad de redirigir dichos recursos para mejorar las condiciones de trabajo de las mujeres que laboran para dichas empresas y reducir las desigualdades socioeconómicas de éstas y acercarse al cumplimiento de los ODS 10.2 y 10.4.

A su vez, la teoría de las capacidades de Sen, resulta ser orientadora para analizar la problemática planteada, toda vez que no es posible analizar el problema de la desigualdad solo desde el indicador de los recursos disponibles como la renta *per cápita*, toda vez que la distribución de la renta nunca es uniforme y los recursos pueden ser aprovechados por las personas dependiendo de su circunstancias personales, tales como la edad, la salud, la educación (Velandia, 2017), por tanto,

abordar la problemática desde un tema de distribución de la renta y a su vez de las circunstancias particulares de las mujeres como grupo desigual en una sociedad plural, resultan ser acertadas para la comprobación de la hipótesis presentada en la investigación.

No menos importante, surgen para orientar la presente investigación la teoría de la esfera pública de Nancy Fraser (Fraser, 1999), como una esfera pública que hay que repensar y reestructurar, una esfera en la que el estado y la sociedad en general ha dejado de lado a las mujeres en relación a lo público, sin embargo, en este trabajo se evidencia la importancia de la mujer en la vida pública-económica-laboral, por lo que resulta necesario brindar herramientas y políticas públicas que permitan la readaptación de las condiciones de la esfera pública para dar acceso adecuado a las mujeres en lo que les ha sido negado en el sistema público burgués según lo postulado por el modelo de Habermas.

Objetivo de Desarrollo Sostenible número 10. Reducción de las desigualdades de la mujer en Jalisco

Por lo expuesto en los apartados anteriores, el enfoque tomado por la perspectiva de la intervención pública para la redistribución de la riqueza (Navarro Espigares, J.L. y Hernández Torres, E., 2004), así como el análisis de las desigualdades desde la perspectiva de las capacidades de los individuos (Velandia, 2017), son los que pretenden de una solución viable al cumplimiento de los ODS 10.2 y 10.4, los cuales van dirigidos a trazar metas para reducir las desigualdades y garantizar que nadie se quede atrás (ONU, 2022).

El objetivo 10, de entre las siete metas específicas que pretende alcanzar, se estudia y atiende en específico las señaladas en los numerales 10.2 y 10.4, a saber:

10.2 De aquí a 2030, potenciar y promover la inclusión social, económica y política de todas las personas, independientemente de su edad, sexo, discapacidad, raza, etnia, origen, religión o situación económica u otra condición

10.4 Adoptar políticas, especialmente fiscales, salariales y de protección social, y lograr progresivamente una mayor igualdad. (ONU, 2022)

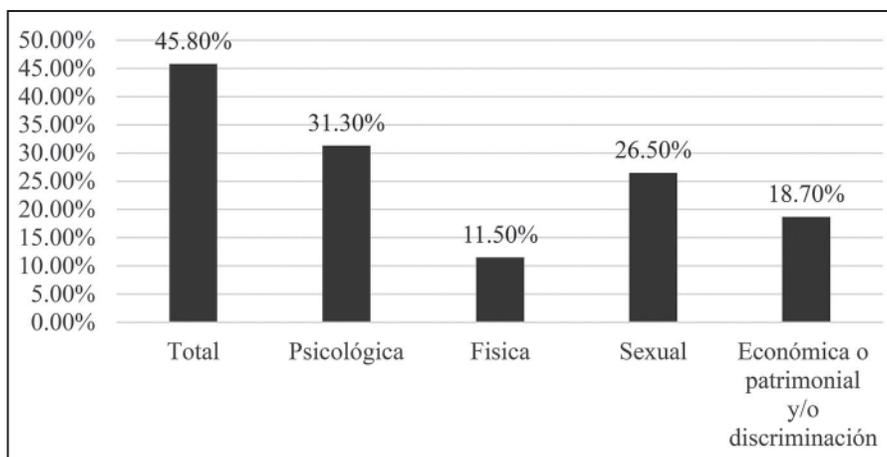
En este sentido, es importante enfatizar los dos objetivos a tratar, uno de carácter socioeconómico, para incluir a las mujeres en la actividad económica de la sociedad jalisciense, haciendo énfasis a sus muy particulares situaciones sociales, tales como su origen, religión, estado civil o su posición al interior de sus familias; y por otro lado un objetivo de carácter económico-fiscal y económico-laboral para disminuir las brechas salariales en las que vive la mujer jalisciense; propiciando trabajos con remuneración de pares, es decir, con una contraprestación económica igual por igual trabajo a la de sus pares hombres, que permita la reducción de desigualdades económicas salariales que les habilite el desarrollo de manera más integral en su entorno social.

Resulta importante comenzar el análisis desde la presentación de la realidad actual de la mujer jalisciense en materia social, económica y laboral.

Ahora bien, de la población total en Jalisco a 2021, a saber 8,569,204 habitantes, 4,345,448 son mujeres, es decir de la población total, el 50.7% son mujeres (IEEG, 2022), en esa tesitura y haciéndose un análisis de las fichas informativas denominadas “Principales Resultados de la Encuesta Nacional sobre la Dinámica de las Relaciones en los Hogares (ENDIREH) 2016-2021 (Parte II)” elaboradas por el IIEG (IEEG, 2022), se visualiza la situación social en cuanto a violencias que viven las mujeres, presentándose datos bastante alarmantes, donde se afirma que el 45.8% de las mujeres en Jalisco han sufrido algún tipo de violencia, de la que se desprende la violencia psicológica el 31.3%, violencia física 11.5%, violencia sexual 26.5% y la violencia económica, patrimonial y/o

discriminación 18.7%, éste último es el indicador en el que se analizará a mayor profundidad, lo anterior se plasma en la gráfica 1.

Gráfica 1. Violencia a la mujer de 15 años y más en los últimos 12 meses, Jalisco 2021



Fuente. Basado en datos del IIEG e INEGI, Principales Resultados de la Encuesta Nacional sobre la Dinámica de las Relaciones en los Hogares (ENDIREH) 2016-2021 (Parte II). <https://iieg.gob.mx/ns/wp-content/uploads/2022/11/ResultadosENDIREH2021Parte2.pdf>

De lo anterior se afirma que, del total de la población jalisciense, el 9.48% es mujer que vive o ha tenido violencia económica o patrimonial y/o discriminación, es decir casi una décima parte de la población en Jalisco vive en una situación de violencia económica que no permite por consecuencia, la reducción de desigualdades económicas en relación con sus pares hombres.

En relación a lo anterior, la violencia patrimonial, señala el artículo 6 fracción III de la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, que se debe entender como tal, toda acción u omisión del Agresor que afecta la supervivencia económica de la víctima. Se manifiesta a través de limitaciones encaminadas a controlar el ingreso

de sus percepciones económicas, así como la percepción de un salario menor por igual trabajo, dentro de un mismo centro laboral (DOF, 2007), en esa tesitura, al rededor del 10% de la población es susceptible de encontrarse en el seno de una familia o un centro de trabajo en el que se ejerce violencia económica, ya sea por el control que se pueda ejercer por parte de algún familiar en relación a su patrimonio o bien, porque en el centro de trabajo se perciba un salario inferior de lo que perciben sus pares hombres por una labor igual.

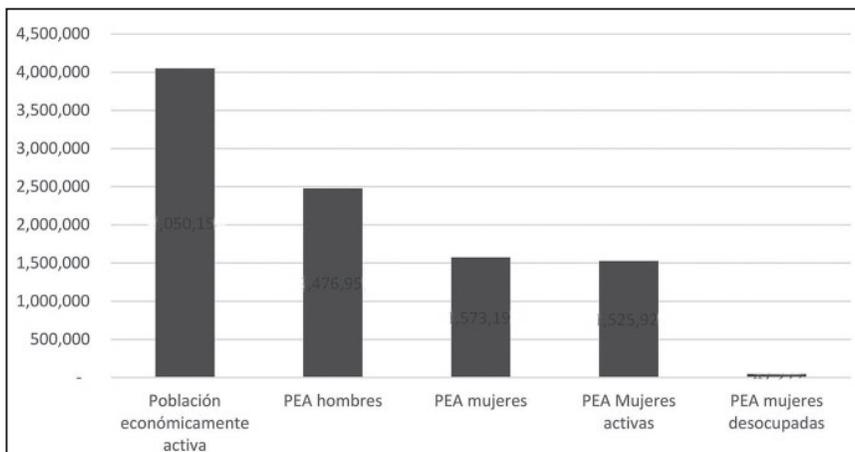
Deriva del censo del año 2020, se manifiesta que en Jalisco el 34.1% (794,181 hogares censables) de los hogares cuenta con mujeres como jefas de familia, aunado a que en dichos hogares habita el 31.8% de la población Jalisciense (2,643,040 personas) (IEEG, 2022) y a su vez, considerando que en cada hogar jalisciense viven en promedio 3.6 personas, nos refleja que una mujer jefa de familia, ve por el bienestar de sí misma y de otras 2.6 personas (INEGI, 2021), es decir que casi una tercera parte de la población jalisciense vive de los ingresos o primordialmente de los ingresos que generan las mujeres económicamente activas.

Al cierre del cuarto trimestre del 2021 (IEEG, 2023), Jalisco contaba con una población económicamente activa de 4,050,154 personas, es decir que en 2021, el 47.26% de la población se encuentra en condiciones de desarrollar una actividad económica, sin embargo de dicha población solamente se encontraban activos 3,924,612 personas, aunado a que de dicha población económicamente activa, el 46.8% se encuentran en la informalidad, es decir alrededor de 1,854,771.63 personas, por lo que éstos conforman una población cuya unidad económica para la que trabajan no les reconoce el vínculo laboral y por ende no cuentan con el respeto mínimo de sus derecho laborales.

Una vez vislumbrado el panorama general del empleo en Jalisco, analicemos dichas cifras enfocadas a las mujeres, y el propio IIEG (IEEG, 2023) manifiesta que en el cuarto trimestre de 2021, la población económicamente activa de mujeres fue de 1,573,197 personas, es decir

el 38.84% de la población económicamente activa son mujeres, para un mejor entendimiento se propone la gráfica 2.

Gráfica 2. Población económicamente activa en Jalisco cuarto trimestre de 2021.



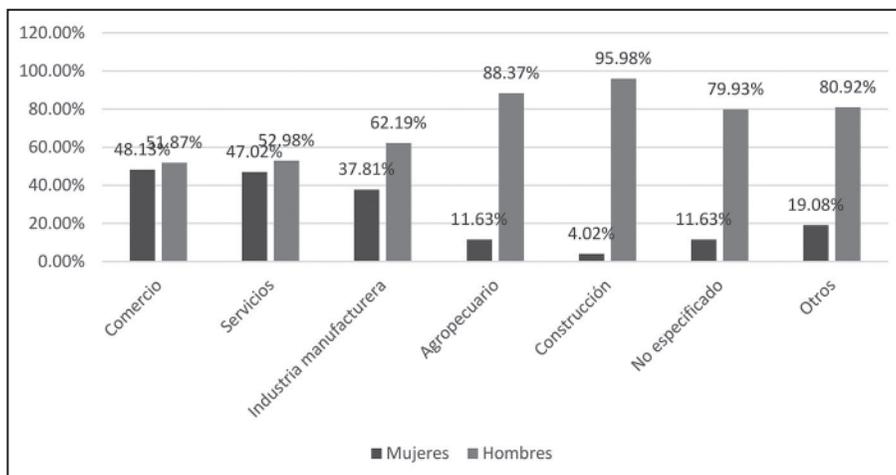
Fuente: De elaboración propia, basada en datos de IIEG, Ficha informativa encuesta nacional de ocupación y empleo en Jalisco 4T 2022, <https://iieg.gob.mx/ns/wp-content/uploads/2023/03/Ficha-informativa-Encuesta-Nacional-de-Ocupaci%C3%B3n-y-Empleo-en-Jalisco-4T-2022-20230220.pdf>

Habiendo visualizado que poco más de la tercera parte de la población jalisciense es mujer económicamente activa, resulta necesario definir que de las mujeres económicamente activas al finalizar el cuarto trimestre de 2021, se encontraban ocupadas solamente 1,525,920 y desocupadas 47,277, es decir que se encontraban ocupadas alrededor del 97% de la población ya mencionada y el 3% se encontraban desocupadas, aunado a lo anterior es importante señalar otro indicador alarmante, y es que alrededor del 48% se encuentra en la informalidad (IIEG, 2023), lo que deja a este sector de la población en una desventaja y vulnerabilidad aún mayor.

Del 97% de las mujeres económicamente activas ocupadas al cuarto trimestre de 2021, laboraban en los sectores de comercio el 48.13%,

servicios 47.02%, industria manufacturera 37.81%, agropecuario 11.63%, construcción 4.02%, no especificado 11.63% y otro 19.08%. (Gráfica 3)

Grafica 3. Mujeres en los sectores de la economía jalisciense
Cuarto Trimestre de 2021.

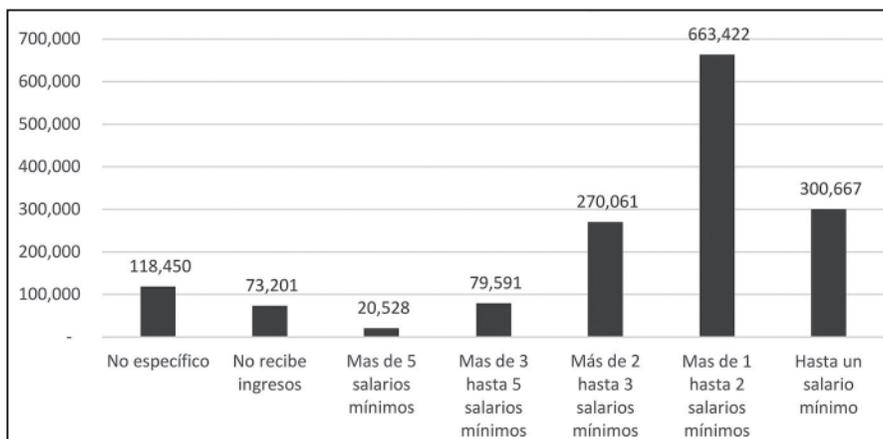


Fuente. Basado en datos de IIEG e INEGI, Ficha Informativa Día Internacional del a Mujer 2022. <https://iieg.gob.mx/ns/wp-content/uploads/2022/03/D%C3%ADa-Internacional-de-la-mujer-2022-1.pdf>

De lo anterior, se aprecia que los sectores en los que las mujeres participan en mayor medida son el comercio, los servicios y la industria manufacturera.

Y como último dato es necesario manifestar que la gran parte de la población analizada en los párrafos antecedentes, recibe ingresos de 1 a 2 salarios mínimos, es decir alrededor de \$141.70 a \$283.40 pesos diarios, lo que mensualmente representa un ingreso de entre \$4,251.00 a \$8,502.00, a continuación se muestra en la gráfica 4 la distribución de la población femenina en cuanto a rangos salariales.

Gráfica 4. Salarios de la población de mujeres jalisciense económicamente activa ocupada.



Fuente. Basado en datos de IIEG e INEGI, Ficha Informativa Día Internacional de la Mujer 2022. <https://iieg.gob.mx/ns/wp-content/uploads/2022/03/D%20C3%ADa-Internacional-de-la-mujer-2022-1.pdf>

Aunado a lo anterior, Jalisco ocupa el lugar 14 a nivel nacional de brechas salariales más altas, con una tasa al tercer trimestre de 2022 de 21.7%, es decir que mientras una mujer gana alrededor de \$7,200.00 pesos, un hombre gana alrededor de \$9,200.00 (IIEG, 2022).

La excesiva tributación para redistribución de recursos tendientes a programas para las trabajadoras

En razón de lo analizado en el apartado anterior, ha quedado de manifiesto que, el estado ha sido incapaz de reducir las desigualdades económicas y laborales para la mujer jalisciense siendo incapaz de generar las condiciones óptimas para el trabajo digno y el crecimiento económico por sí solo, por tanto, es importante señalar que, éste debe voltear la vista a la iniciativa privada, a saber, las empresas, para que sean sus aliadas en el alcance de las metas planteadas por las ODS 10.2 y 10.4.

En la última década las empresas ha sido vistas por parte de la administración tanto local como federal como enemigas y como entes evasores de impuestos, cabe señalar que si bien es cierto muchas empresas ha abusado de esquemas fiscales fraudulentos, no todas las empresas realizan este tipo de actividades y se ha diseñado una política tributaria altamente agresiva a efecto de detectar empresas fraudulentas y es evidente que, como consecuencia directa de ello, incrementar la recaudación, situación que considera necesaria el estado al considerar que ha tenido un déficit de ingresos por la venta de hidrocarburos, en este orden de ideas, la única opción fue obtener dichos ingresos mediante las contribuciones derivadas de todos los demás gremios, en este caso las empresas privadas.

Derivado de la reforma fiscal de 2014, en la que cabe señalar no se crearon impuestos nuevos, inclusive se abrogaron la Ley del Impuesto sobre Depósitos en Efectivo y la Ley del Impuesto Empresarial a Tasa Única, sí se gravaron nuevos productos en materia de IEPS, tales como los alimentos con altos contenidos calóricos, las bebidas azucaradas, aunado a una serie de actividades que si bien ya estaban gravadas, se vuelven a encuadrar a través de una supuesta segunda fuente de ingresos, volviendo a pagar ISR, tales como los dividendos repartidos a los socios o accionistas personas físicas o personas morales con residencia fiscal en extranjero. Otro de los grandes cambios fue la mejora en los mecanismos para llevar a cabo los procesos de auditoría a los contribuyentes mediante el uso de la tecnología, por tanto, se crearon figuras tales como el buzón tributario, la contabilidad electrónica, y las revisiones electrónicas por parte del Servicio de Administración Tributaria (SAT) (DOF, 2013).

En esa tesitura los contribuyentes interpusieron el medio de defensa en contra de la reforma que consideraron contraria a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y se presentaron una cantidad alta de amparos ante el Poder Judicial de la Federación, sin

embargo, dichos procedimientos no fueron favorables para los contribuyentes.

En este orden de ideas y en tratándose de los múltiples problemas que enfrentaron los contribuyentes, hoy por hoy subsiste un problema que, con tintes presupuestales, ni el Poder Ejecutivo, ni el Poder Judicial, mucho menos el Legislativo, han estado dispuestos a resolver, y ese es el problema de la excesiva tributación de las empresas.

Configurándose la excesiva tributación en fenómenos tales como la doble tributación y que se puede presentar de la siguiente manera:

- 1) Cuando se grava la misma fuente de ingreso por varios tributos.
- 2) Cuando se grava la misma fuente de ingreso por varias autoridades.
- 3) Cuando existe concurrencia de potestades tributarias entre la Federación y los estados o municipios, en tratándose del caso mexicano.

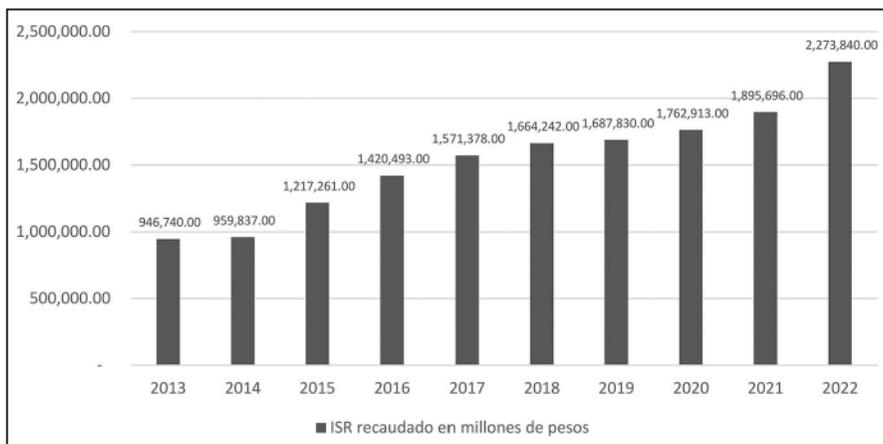
Por consecuencia, resulta necesario analizar dicho fenómeno desde la óptica post-positivista, que otorga los fundamentos teóricos para desentrañar la verdadera razón de ser de la doble tributación desde una real justicia tributaria, y que no se abandone la justificación de considerar que al ser constitucional, no resulte ser injusta para el contribuyente, es decir, replantearse el sentido del fenómeno, en aras de resolver un problema que aqueja al contribuyente en el día a día.

En aras de lo anteriormente expuesto, resulta necesario evaluar la progresividad de la recaudación en México a partir de la implementación de las políticas fiscales mencionadas, por lo cual se revisan los reportes proporcionados por el SAT al Congreso de la Unión por cada ejercicio fiscal, mismos que a manera de resumen se plasman en la gráfica 5.

Se puede apreciar la recaudación progresiva por parte del SAT por este impuesto se ha duplicado desde 2013 hasta 2022 y que dicha recaudación no ha frenado aun teniendo la pandemia de COVID 19 desde inicios del año 2020, por tanto, es evidente que la política fiscal de

la autoridad ha alcanzado el objetivo de recaudar más implicando las políticas derivadas de la reforma de 2014 en las que se adhieren gravámenes de tributación excesiva.

Grafica 5. ISR recaudado en millones de pesos.



Fuente. Basada en "datos abiertos" del SAT (2023), <https://www.gob.mx/sat/acciones-y-programas/datos-abiertos-161740>.

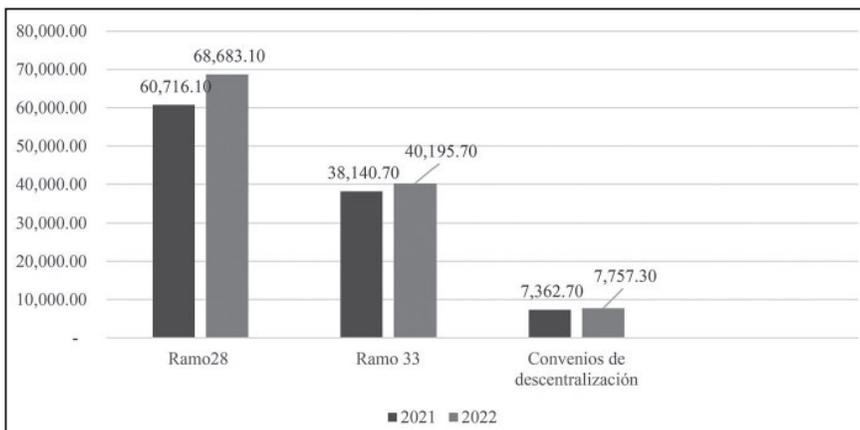
Gasto Federalizado para el Estado de Jalisco, 2021 y 2022

El gasto federalizado destinado a Jalisco en los ramos 28 de participaciones federales y 33 de aportaciones federales, así como de convenios descentralizados, incrementó de 2021 a 2022, a saber de \$106,219.4 millones de pesos en 2021 a \$116,636.00 millones de pesos en 2022, teniendo una variación del 5.9% a la alza (CEFP, 2022), tal como se muestra en la gráfica 6.

Por lo anterior se afirma que la Federación ha incrementado la recaudación exponencialmente basado en prácticas de recaudación excesiva o doble tributación, aunado a lo anterior, el Estado de Jalisco ha incrementado sus ingresos derivados de las participaciones y aportaciones federales, así como de los convenios descentralizados, por ende,

al ser el estado el encargado de distribuir la riqueza enfatizada a los menos favorecidos, es una situación que no se ve reflejada en razón de los número planteados en el apartado I del presente trabajo, y por consecuencia no ha logrado reducir las desigualdades de la mujer jalisciense.

Gráfica 6. Gasto Federalizado para el Estado de Jalisco 2021-2022.



Fuente. De elaboración propia, basada en datos proporcionados por Cámara de diputados LXV Legislatura, Centro de Estudios de las Finanzas Públicas, Recursos Identificados en el Presupuesto de Egresos de la Federación 2022 Jalisco <https://cefp.gob.mx/edospef/2022/pef/jal.pdf>

Ingresos por concepto de impuestos locales

El estado de Jalisco también ha recaudado impuestos locales de manera progresiva, en especial se ve de 2021 a 2022 un incremento exponencial del impuesto sobre nóminas y del impuesto sobre hospedajes.

Cabe señalar que el impuesto sobre nóminas sufrió una modificación aplicable al ejercicio fiscal 2022, por lo que para los ejercicios fiscales de a manera comparativa de 2019, 2020 y 2021 fue del 2% (POEJ, Periódico Oficial del Estado de Jalisco, 2000), modificándose la tasa de manera injustificada a partir del ejercicio fiscal 2022 (POEJ, 2021). En la exposición de motivos dada por el Ejecutivo Estatal a efecto de remitir

la iniciativa de Ley al Congreso del Estado de Jalisco, manifiesta que la razón para el incremento de la tasa que va del 2 al 2.5%, es para equipararla a las aplicables en otras entidades federativas, señalando que el destino del excedente del 2% se destinará a un fideicomiso cuyo comité técnico tendrá participación de “entes privados” para infraestructura educativa, aunado a que sin dicho incremento de tasa, los ingresos de libre disposición con que cuenta el estado resultan insuficientes para atender las necesidades de desarrollo y mantenimiento sostenido de la infraestructura pública que requieren los habitantes del estado (SHPEJ, 2021), sin dar mayor información donde se proporcione una proyección de gasto para la mejora de dicha infraestructura que pudiera justificar la medida tomada o que dicha medida pudiera ser solamente por el ejercicio fiscal 2022, ya que no menciona que la tasa sea momentánea o bien hasta en tanto se alcance el objetivo planteado, ya que no especifica temporalidad alguna, lo que trae de nuevamente, pero ahora a nivel local, la excesiva carga tributaria injustificada en especial de las empresas y que además les limita la posibilidad de redistribuir recursos que se podrían destinar a prestaciones de previsión social para las trabajadoras.

Se propone la tabla 1 a efecto de ilustrar el incremento de la recaudación en impuestos locales por el Estado de Jalisco de 2020, 2021 y 2022, este último con el incremento de la tasa en el impuesto sobre nóminas.

Por consiguiente, se puede deducir que el incremento de la tasa ha sido óptima para el incremento de la recaudación, lo que va de un incremento en 2022 del 27% respecto del año anterior.

Tabla 1. Recaudación progresiva de impuestos locales por el Estado de Jalisco.

CONCEPTOS	CUENTA PUBLICA 2020	CUENTA PUBLICA 2021	CIERRE PRELIMINAR 2022
IMPUESTOS	5,581,876,837	6,425,463,594	8,815,574,152
Transmisiones Patrimoniales de Bienes Muebles.	13,907,565	28,552,842	28,483,051
Negocios Jurídicos e Instrumentos Notariales.	36,662	3,857	15,834
Adquisición de Vehículos Automotores Usados.	473,860,612	638,553,389	689,074,520
Remuneraciones al trabajo personal no subordinado.	202,764,135	243,692,303	273,425,679
Impuesto sobre Nóminas.	4,577,514,033	4,977,972,640	6,882,948,463
Impuesto sobre Hospedaje.	179,096,272	232,861,210	437,255,928
Impuesto sobre Loterías, Rifas, Sorteos, Juegos con Apuestas y Concursos de toda clase.	81,357,924	108,523,503	183,990,570
Impuesto sobre Enajenación de Boletos de Rifas y Sorteos.	8,153,200	31,701,657	50,272,680
Impuesto sobre Erogaciones de Juegos con Apuestas.	0	96,658,463	156,427,819
Accesorios.	45,186,433	66,943,730	113,679,609

Fuente. Tabla con datos obtenidos de la Secretaría de la Hacienda Pública del Estado de Jalisco. https://transparencia.jalisco.gob.mx/informacion_tematica/175/categoria/180

En esa tesitura y habiendo sido analizados los números planteados en las gráficas previamente, una empresa promedio tiene la obligación de realizar el pago del ISR que va para personas morales del 30% sobre las utilidades del ejercicio fiscal, y un 10% adicional sobre la distribución de dividendos a sus socios, ya siendo este punto en particular una doble tributación por el mismo impuesto sobre la misma fuente de ingresos; mientras que para las empresas personas físicas va de un 30% a un 35% aplicable a las utilidades generadas en un ejercicio fiscal; ahora

bien, la empresa jalisciense de manera mensual debe realizar el pago del impuesto sobre nóminas cuya tasa se aplica a una base determinada por el monto de salarios que se paguen, tasa que previamente se analizó su incremento injustificado, por ende es evidente que el estado en general al intentar incrementar la recaudación se enfoca en las empresas, siendo necesario diversifica o ampliar su base de contribuyentes, no solo enfocarse en los ya cautivos, como lo son las empresas, y aumentar tasas o tributos que van dirigidas nuevamente a estas.

Redistribución de recursos para previsión social en las empresas

Las empresas que cuentan con mujeres en su plantilla laboral, podrían estar en la posibilidad de redirigir recursos a la implementación de planes de previsión social al interior de la empresa, es decir, diseñar programas internos en los que las mujeres trabajadoras puedan satisfacer algunas de las necesidades relacionadas con su función como madres o jefas de familia, atendiendo a la estadística de que por cada mujer jefa de familia están a su cargo otras 2.6 personas, se podrían proporcionar servicios tales como guarderías o ludotecas en los que los hijos menores de las trabajadoras que no cuentan con familiares que puedan encargarse de su cuidado mientras las madres acuden al centro laboral, permitiendo que éstos se encuentren en un lugar seguro mientras las madres trabajadoras cumplen con sus horarios laborables, ó programas de horarios flexibles que permitan a la mujer cumplir con su trabajo para la empresa, pero a la vez cumplir con sus obligaciones al cuidado de las personas que tiene a su cargo; ó bien planes de desarrollo educativo ya sea para culminar estudios de escolaridad básica o bien la obtención de un título de pregrado o posgrado, ó simplemente destinar recursos para equiparar los sueldos de las trabajadoras a las de sus pares hombres, cuya brecha salarial es del 21.7%.

El flujo necesario para que el empresario redistribuya en éstos programas provendría de un incentivo fiscal que el Estado de Jalisco otorgue vía ley de ingresos, a efecto de que el .5% de la tasa del impuesto sobre nóminas que se incrementó en el ejercicio 2022, se redistribuya a éstos programas de previsión social o bien que la federación otorgue un estímulo fiscal vía reforma a la Ley del Impuesto Sobre la Renta a efecto de acreditar la retención a las trabajadoras mujeres o bien vía subsidio para el empleo, en el que se incremente el monto del acreditamiento a diferencia del ahora existente y que aplique de manera diferencial a las mujeres trabajadoras o bien jefas de familia que laboren en la empresa.

De lo antes expuesto, las mujeres trabajadoras jaliscienses se encontrarán en una situación de menor desigualdad a la actual y el Estado estará más cerca de las metas para cumplir los ODS 10.2 y 10.4.

Debido a lo anterior, y vislumbrando que el estado de forma autónoma no ha sido capaz de mitigar la reducción de las desigualdades en tratándose de la mujer jalisciense, metas establecidas en los ODS 10.2 y 10.4, es necesario que, se dirija la mirada y solicite el apoyo de las empresas privadas, por lo que se podría alcanzar el cumplimiento de las ODS mencionadas, brindando éste una política fiscal de no confiscatoriedad en virtud del fenómeno tributación excesiva injustificada del estado.

Metodología

El estudio es jurídico-doctrinal, toda vez que se estudia el marco jurídico vigente en México y la doctrina, de igual manera también es un estudio de análisis de datos cuantitativos tales como indicadores del IIEG, INEGI, SAT y SHPJ.

Se hará uso de los métodos hipotético-deductivo, así como el método interpretativo, método de análisis de datos y el método constructivo, toda vez que se interpretarán la normativa existente y la doctrina y se analizan los datos estadísticos de instituciones oficiales mexicanas,

tales como el IIEG, INEGI, SAT y SHPJ, a la luz de las teorías de los derechos humanos.

Diseño metodológico

El diseño metodológico a utilizar es el jurídico-doctrinal, utilizando a su vez el método hipotético-deductivo, toda vez que se analizarán los cuerpos normativos legales, la jurisprudencia, la doctrina jurídica, así el método cuantitativo de análisis de datos secundarios emitidos por el IIEG, INEGI, SAT y SHPJ a efecto de poder observar los índices de violencia económica en contra de la mujer, la situación laboral en general de las mujeres en Jalisco, así como los ingresos de la federación mediante contribuciones no provenientes de la venta de petróleo, y del Estado de Jalisco en tratándose de impuestos locales y los ingresos federales, así como describir el fenómeno de la doble tributación, para deducir todos los elementos que confluyen en el cumplimiento de las ODS 10.2 y 10.4.

Técnicas de recolección de la información en la investigación documental

El material de investigación es documental, el cual se recolecta de fuentes oficiales de las Instituciones Gubernamentales de sus sitios web oficiales, así como de revistas de divulgación científica y bibliografía especializada.

El material analizado fue normas tales como Leyes de ingresos del Estado de Jalisco, Ley del Impuesto Sobre la Renta vigente, de donde se estipulan los hechos imponibles para hacerse llegar de dicho impuesto a la federación y de donde se desprenden casos de doble tributación o incremento de tasas.

Técnicas de recolección de la información en la investigación de datos estadísticos secundarios

El materia de investigación es estadísticos de datos secundarios, toda vez que los mismos fueron generados por instituciones oficiales mexicanas, el material analizado fueron estadísticas del INEGI en materia de desempleo donde se visualizan las tasas de incremento de desempleo que tiene el país, IIEG e INEGI en materia de índices de violencia contra las mujeres, situación económica y laboral de las mujeres jaliscienses; SAT en materia de recaudación progresiva del ISR, y SHPJ en materia de recaudación progresiva de impuestos locales.

Técnicas de análisis de la información

Las técnicas a utilizar en el trabajo de investigación son la técnica de interpretación de argumentación de ponderación de los derechos que se contraponen entre sí, a saber, entre el derecho del estado a recaudar y cubrir el gasto público, contra el derecho de las empresas a la protección del a propiedad privada, y la técnica de análisis de datos estadísticos de fuentes oficiales, tales como el IIEG, INEGI, SHCP y SHPJ sintetizándola a través de tablas y gráficas que permitan visualizar los resultados de dicho análisis.

Resultados

Casi la mitad de la población femenina en Jalisco sufre o ha sufrido violencia.

El 18.7% de la población femenina, que representa cerca del 10% de la población jalisciense, sufre o ha sufrido violencia económica, patrimonial y/o discriminación.

Una tercera parte de la población jalisciense vive en hogares dirigidos por Jefas de Familia y en estos hogares viven alrededor de 3.6 personas, es decir que, la mujer jefa de familia ve por el bienestar de ella misma y otras 2.6 personas.

Una tercera parte de la población es mujer económicamente activa y laboran principalmente en los sectores de comercio, servicios y la industria manufacturera.

El 48% de las mujeres económicamente activas laboran en la informalidad, lo que las deja en un estado aun de mayor vulnerabilidad.

La gran mayoría de las mujeres económicamente activas ocupadas reciben ingresos que van de 1 a dos salarios mínimos diarios, un 21.7% menos que sus pares hombres por trabajo igual.

La federación ha presentado una recaudación progresiva a la alza, siendo el ISR el impuesto más representativo.

El Estado de Jalisco ha presentado una recaudación progresiva a la alza, siendo el impuesto sobre nóminas el mas representativo.

La implementación de estímulo fiscal en ISR, en materia federal, y el impuesto sobre nóminas, en materia local, permitiría a las empresas redistribuir recursos permitiría aplicar planes de previsión social al interior de la empresa dirigidos a disminuir las desigualdades económicas de la mujer jalisciense.

Conclusiones

La situación de la mujer jalisciense económicamente activa es desigual al de sus pares hombres económicamente activos.

Las excesivas cargas tributarias tanto federales como locales, impiden la reasignación de recursos al interior de la empresa jalisciense para destinarlo a planes de previsión social en aras de reducir las desigualdades de las mujeres trabajadoras.

Otorgar incentivos fiscales por parte del estado en la índole federal y/o local, permitiría a las empresas la implementación de planes de previsión social que tiendan a disminuir las desigualdades laborales de las mujeres jaliscienses económicamente activas ocupadas.

Bibliografía

- Atienza, M. (2017). Ni positivismo jurídico ni neoconstitucionalismo: una defensa del constitucionalismo postpositivista”. *Revista de la Academia del Colegio de Abogados de Pichincha, Quito, Ecuador*, 42.
- Bonorio Ramirez, P. (2015). *El Derecho como Interpretación. La teoría Dworkiana del Derecho, Enciclopedia de Filosofía y Teoría del Derecho, Volumen uno*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM.
- Carrasco, H. (2017). *Los Derechos Humanos de los Contribuyentes*. México: Porrúa.
- CEDHJ. (2021). Agenda 2030 y su cercanía al consenso de Montevideo. *Colección de Estudios*.
- CEFP. (9 de febrero de 2022). *Camara de Diputados*. Obtenido de <https://cefp.gob.mx/edospof/2022/pef/jal.pdf>
- CONEVAL. (23 de Agosto de 2021). Obtenido de <https://datos.gob.mx/busca/dataset/indice-de-la-tendencia-laboral-de-la-pobreza-por-intervalos-de-salarios-itlp-is-nacional-y-esta/resource/c990550e-943b-4a50-b92b-7235278ea248>
- De la Garza, S. F. (2008). *Derecho Financiero Mexicano*. México: Porrúa.
- Delgadillo, H. (2012). *Principios de Derecho Tributario*. Mexico: Limusa.
- DOF. (01 de Febrero de 2007). *Diario Oficial de la Federación*. Obtenido de https://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=4961209&fecha=01/02/2007#gsc.tab=0
- DOF. (11 de 12 de 2013). Obtenido de https://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5325371&fecha=11/12/2013
- Fraser, N. (1999). Repensando la esfera pública: Una contribución a la crítica de la democracia actualmente existente. *Ecuador Debate*, 139-173.
- García, S. A. (2016). DELIMITACIÓN DE FACULTADES, LA PUERTA. *Cuestiones Constitucionales*, 36.
- IIEG. (04 de marzo de 2022). Obtenido de Dia internacional de la mujero 2022 ficha informativa: <https://iieg.gob.mx/ns/wp-content/uploads/2022/03/D%C3%A9-Da-Internacional-de-la-mujer-2022-1.pdf>

- (28 de noviembre de 2022). *Diagnóstico de la situación económica de la mujer en Jalisco*. Obtenido de <https://iieg.gob.mx/ns/wp-content/uploads/2022/11/Diagnostico-de-la-situacion-economica-de-la-mujer-en-Jalisco-2022.pdf>
- (25 de noviembre de 2022). *Instituto de Información Estadística y Geografía de Jalisco*. Obtenido de <https://iieg.gob.mx/ns/wp-content/uploads/2022/11/ResultadosENDIREH2021Parte2.pdf>
- (20 de febrero de 2023). *Ficha informativa encuesta nacional de ocupación y empleo en Jalisco 4T 2022*. Obtenido de <https://iieg.gob.mx/ns/wp-content/uploads/2023/03/Ficha-informativa-Encuesta-Nacional-de-Ocupacion-y-Empleo-en-Jalisco-4T-2022-20230220.pdf>
- IMSS. (2020). Obtenido de <http://www.imss.gob.mx/conoce-al-imss/memoria-estadistica-2020>
- INEGI. (2014). Obtenido de <https://www.inegi.org.mx/programas/ce/2014/>
- (2017). Obtenido de <https://www.inegi.org.mx/temas/ciencia/#Tabulados>
- (22 de Marzo de 2021). Obtenido de <https://www.inegi.org.mx/contenidos/saladeprensa/boletines/2021/OtrTemEcon/EDN2020.pdf>
- (16 de marzo de 2021). *Censo de población y vivienda 2020*. Obtenido de <https://www.inegi.org.mx/programas/ccpv/2020/>
- (21 de enero de 2022). Obtenido de <https://www.inegi.org.mx/temas/empleo/>
- LFT. (31 de julio de 2021). Ley Federal del Trabajo.
- Navarro Espigares, J.L. y Hernández Torres, E. (2004). Distribución y redistribución de la renta en la literatura española reciente. *Revista “Estudios de Economía Aplicada”, Almería, España., 29-65.*
- OIT. (14 de Febrero de 2022). *Organizacion Internacional del Trabajo*. Obtenido de https://www.ilo.org/americas/sala-de-prensa/WCMS_LIM_653_SP/lang-es/index.htm
- ONU. (s.f.). Obtenido de <https://www.un.org/es/chronicle/article/la-importancia-de-los-objetivos-de-desarrollo-del-milenio-el-liderazgo-de-las-naciones-unidas-en-el#:~:text=Los%20objetivos%20de%20desarrollo%20del%20Milenio%2C%20urgidos%20de%20la%20Declaraci%C3%B3n,diversas%20man>

- . (19 de enero de 2022). Obtenido de <https://www.un.org/sustainabledevelopment/es/inequality/>
- Peña, A. (2005). La doble imposición por dividendos. *Actualidad contable Faces*, 8. POEJ. (23 de noviembre de 2000). *Periódico Oficial del Estado de Jalisco*. Obtenido de <https://congresoweb.congresoal.gob.mx/bibliotecavirtual/busquedasleyes/Listado.cfm#Leyes>
- . (18 de diciembre de 2021). *Periódico Oficial del Estado de Jalisco*. Obtenido de <https://congresoweb.congresoal.gob.mx/bibliotecavirtual/busquedasleyes/Listado.cfm#Leyes>
- Portillo Fernández, Edín J., Gonzalez Hernandez, Dennys y Velazco Boscán, Ángel A. (2004). “Los dividendos en el convenio de doble tributación sobre las rentas internacionales entre Estados Unidos de América y Venezuela”. *Revista de Ciencias Sociales, Maracaibo, Venezuela, Vol. X, No. 1*, 19.
- SCJN, Tesis Aislada 232974 (SCJN 5 de Noviembre de 1974).
- , Tesis P./A. 1300/75 (7a.), Registro: 232803 (SCJN 4 de Mayo de 1976).
- , Tesis Aislada Número de Registro: 232319 (6 de Marzo de 1984).
- , Tesis P./A 5322/50, número de registro 232320 (6 de Marzo de 1984).
- , Tesis: P./J. 15/2009, Registro digital: 167496 (SCJN 26 de marzo de 2009).
- Velandia, D. F. (2017). El concepto de libertad en el enfoque de las capacidades de Martya Sen. *Monografía de pregrado*. Bogotá, Colombia: Universidad Libre de Colombia.

El derecho al acceso a la justicia a través de la reparación integral del daño en víctimas de desaparición

The right to access to justice through full reparation of damage to victims of disappearance

Luis Antonio Corona Nakamura

Doctor en Derecho por la Universidad Autónoma de Aguascalientes. Profesor-investigador Titular B en la Universidad de Guadalajara.

Correo electrónico: antonio.corona@academicos.udg.mx

ORCID: 0000-0003-3412-6085

Angélica María Plascencia Velázquez

Licenciada en Ciencias Forenses por la Universidad de Guadalajara.

Correo electrónico: angi_plascencia@hotmail.com

ORCID:0009-2626-2539

RESUMEN: El derecho al acceso a la justicia, es uno de los más afectados cuando existe una víctima de desaparición. Las autoridades han creado estrategias con la finalidad de que las víctimas puedan ser lo mayormente compensadas, sin embargo esas medidas únicamente han quedado plasmadas en papel, pues si bien, la ley de víctimas aborda como se debe tratar correctamente a las personas víctimas, la reparación integral del daño en el mundo real, sigue dando mucho que desear. Miembros de colectivos han unido fuerzas y con frecuencia se manifiestan, pues; muy rara vez es posible que ocurran sentencias de reparación integral,

ABSTRACT: The right to access to justice is one of the most affected when there is a victim of disappearance. The authorities have created strategies so that the victims can be mostly compensated, however those measures have only been reflected on paper, because although the victims' law addresses how victims should be treated correctly, the comprehensive reparation of the damage in the real world, continues to give much to be desired. Members of collectives have joined forces and often demonstrate, because; very rarely it is possible that sentences of integral reparation occur, in addition to this point also adding

Recibido: 10 de noviembre 2022. Dictaminado: 09 de diciembre de 2022

además de a este punto también agregar que dentro de la reparación integral del daño, el estado tiene la obligación de salvaguardar este y todos los derechos de las víctimas, pero no les es posible cuando se destina poco recurso para solventar tan grande problemática, por tanto, mientras no exista la reparación integral, no existe la ejecución de el derecho al acceso a la justicia que todas las víctimas de desaparición deberían tener.

Palabras clave: Reparación integral, derechos humanos, acceso a la justicia, desaparición, víctimas.

that within the integral reparation of the damage, the state has the obligation to safeguard this and all the rights of the victims, but it is not possible for them when little resource is allocated to solve such a great problem, therefore, as long

Keywords: Comprehensive repair, human rights, access to justice, disappearance, victims.

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN, II. SEGURIDAD HUMANA DESDE LOS PRONACES Y ACCESO A LA JUSTICIA E INSTITUCIONES SÓLIDAS ODS, III. SITUACIÓN ACTUAL DE DESAPARICIÓN EN JALISCO, IV. COMISIÓN ESTATAL EJECUTIVA DE ATENCIÓN A VÍCTIMAS JALISCO, V. PERSPECTIVA DE DERECHOS HUMANOS, VI. REPARACIÓN INTEGRAL DEL DAÑO, VII. CONCLUSIONES, Y VIII. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

Introducción

La reparación integral del daño tiene gran importancia en cuanto al trato que se les da a las víctimas de desaparición de personas, pues a través de la misma es como se puede obtener una verdadera ejecución del derecho al Acceso a la Justicia. El derecho al acceso a la justicia se basa en la obligación que tiene el Estado parte de respetar, garantizar los derechos humanos, además de prevenir violaciones a los mismos, así como restablecer y reparar los daños que hayan sido consecuencia de una violación de derechos. Caso contrario se implicaría una violación a dicha obligación, por tanto, se estaría incumpliendo el derecho al acceso a la justicia. Además de a ese título agregar que en el artícu-

lo 20 Constitucional se menciona en el inciso “c” los derechos de las víctimas u ofendidos que comprende la atención médica, la asesoría jurídica, la reparación, el resguardo de la identidad, así como impugnar las omisiones por parte de los Ministerios Públicos.

Las violaciones a derechos humanos comprenden una serie de dificultades que agravan la salud física, psíquica, la destrucción de proyectos de vida que tienen que ver con aspectos sociales, económicos y culturales a partir de lo cual surge una obligación por parte de los Estados de atender y reparar integralmente a la víctima.

A través de la reparación integral del daño es como se pretende resarcir los daños ocasionados por un delito, es por ello que la misma se debe efectuar tomando en cuenta todos aquellos aspectos que engloben la integridad, la eficacia y la efectividad tomando en cuenta que la misma sea proporcional a la gravedad del daño. Sin embargo, cuando se comete el delito de desaparición de personas, la gravedad sin dudarlo es alta, por tanto se deben cubrir en su totalidad todas las dimensiones de la reparación integral del daño.

Seguridad humana desde los pronaces y acceso a la justicia e instituciones sólidas ODS

Los Programas Nacionales Estratégicos (Pronaces) son la iniciativa prioritaria del Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología (Conacyt) que responde a esta necesidad. Fueron concebidos como un medio para organizar los esfuerzos de investigación en torno a problemas nacionales concretos que, por su importancia estratégica y gravedad, requieren de una atención decidida y una solución integral, profunda y amplia.¹ Su objetivo es investigar las causas de esos problemas y servir de andamiaje para producir esas soluciones

1. (Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología [PRONACES], s.f)

Seguridad humana significa proteger las libertades fundamentales: libertades que constituyen la esencia de la vida. Significa proteger al ser humano contra las situaciones y las amenazas críticas (graves) y omnipresentes (generalizadas). La Comisión de las Naciones Unidas sobre la Seguridad Humana definió el objetivo de la seguridad humana como: “proteger el núcleo vital de todas las vidas humanas de las amenazas críticas y generalizadas, de un modo compatible con la realización a largo plazo de las personas” La seguridad humana implica libertad frente a las privaciones, libertad frente al miedo y libertad para actuar en nombre propio.² Para procurar dichas libertades se ofrecen dos estrategias generales: protección y realización del potencial.

Los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS), también conocidos como Objetivos Globales, fueron adoptados por las Naciones Unidas en 2015 como un llamamiento universal para poner fin a la pobreza, proteger el planeta y garantizar que para el 2030 todas las personas disfruten de paz y prosperidad. La paz, la transparencia, la rendición de cuentas y el estado de derecho son elementos indispensables para alcanzar el desarrollo sostenible. Entre las principales metas del Objetivo 16 se encuentran el garantizar la igualdad de acceso a la justicia, la adopción de decisiones inclusivas, participativas y representativas y el acceso público a la información, así como el establecimiento de instituciones eficaces, responsables y transparentes y la adopción de leyes y políticas no discriminatorias a favor del desarrollo sostenible.³

La paz, la transparencia, la rendición de cuentas y el estado de derecho son elementos indispensables para alcanzar el desarrollo sostenible. Entre las principales metas del Objetivo 16 se encuentran el garantizar la igualdad de acceso a la justicia, la adopción de decisiones inclusivas, participativas y representativas y el acceso público a la información, así como el establecimiento de instituciones eficaces,

2. (Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología [PRONACES-Seguridad Humana], s.f)

3. (Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo. [PNUD], s.f)

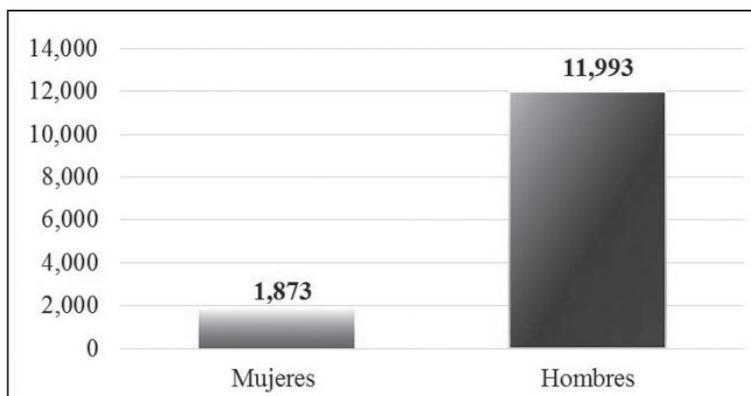
responsables y transparentes y la adopción de leyes y políticas no discriminatorias a favor del desarrollo sostenible.

Situación actual de desaparición en Jalisco.

Tras la ola de violencia que se vive en el Estado de Jalisco día con día, los índices de personas desaparecidas van en aumento, poniendo en riesgo todos aquellos derechos fundamentales de quienes son víctimas de dicho delito.

Según el periódico “El Diario NTR” el año 2022 es el año con más desapariciones en Jalisco⁴, en donde el Sistema de Información de Víctimas de Desaparición SISOVID, informó 13,823 personas desaparecidas al 31 de diciembre del 2022 con 11,993 hombres y 1,873 mujeres expresado en la gráfica 1 de la manera siguiente:

Gráfica de desaparición de personas por sexo 2022

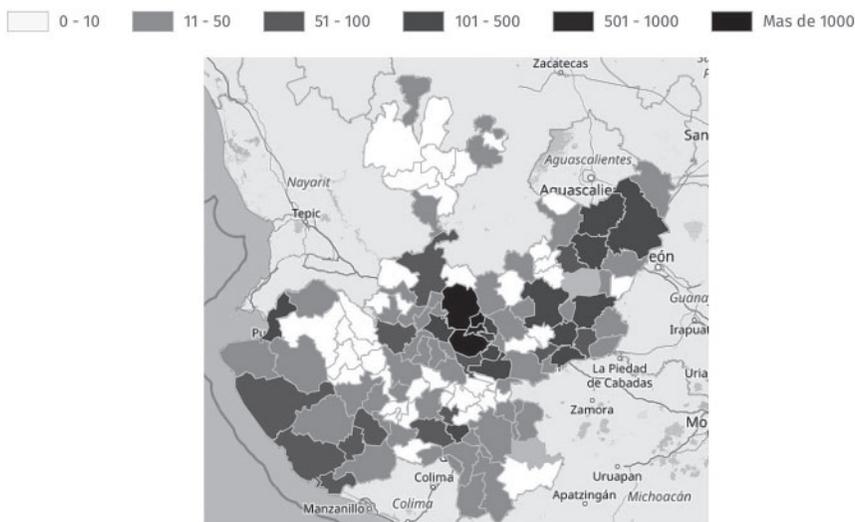


Fuente: Elaboración propia con información de la página oficial SISOVID con cierre al 31 de diciembre del 2022.

4. Rodríguez, L. (Ed.). (2022). *Es 2022 el año con más desaparecidos*. https://www.ntrguadalajara.com/post.php?id_notas=191301

Además, a este punto agregar que, mayoría de desapariciones ocurrieron en la Zona Metropolitana de Guadalajara, siendo Zapopan y Tlajomulco de Zúñiga los municipios con mayor número de personas desaparecidas en Jalisco.⁵ A continuación se presenta un mapa 1 representativo, siendo los municipios de mayor tonalidad, los más afectados por el delito de desaparición.

Mapa 1. Desaparición de personas en el estado.



Fuente: Sistema de información sobre víctimas de desaparición SISOVID

El Registro Nacional de Personas Desaparecidas y No Localizadas RNPNDNO, en 2022 se registraron 15, 321 personas desaparecidas donde el Estado de Nuevo León encabezó con 2,238 personas desaparecidas.⁶ En cuanto al Estado de Jalisco el RNPNDNO, solamente registró 400

5. Gobierno de Jalisco (2018). Sistema de Información sobre Víctimas de Desaparición. SISOVID. <https://sisovid.jalisco.gob.mx/>

6. Secretaría de Gobernación (2022). *Registro Nacional de Personas Desaparecidas o no Localizadas*. <http://suti.segob.gob.mx/busqueda>.

personas desaparecidas; sin embargo, este sólo es un número del año 2022, pues; Jalisco representa el Estado con mayor número de personas desaparecidos cerrando el 2022 con 15,038. Esto sin anudar que a diario el RNPDNO cambia sus números, teniendo un desajuste total.

Las cifras representan gran problemática para las víctimas de desaparición, quienes levantan la voz y piden que los números sean reales, pues, mientras el SISOVID muestra una baja en cifras, el RNPDNO muestra incremento en ellas, además de fichas de búsqueda y noticieros.

Sin embargo; la Fiscalía del Estado de Jalisco, inicia carpetas de investigación, que únicamente ha provocado que los registros solamente sean un número de carpetas iniciadas. Asimismo, las sentencias por el delito de desaparición de personas del 2018 al 2020 solamente una del 2018 ha tenido reparación del daño, mientras que las demás aún no se han cuantificado, y otras no se condenaron a reparación.⁷

Asimismo, la situación se vuelve más agravante cuando a través de testimonios las víctimas mencionan no ser tratadas con respeto y dignidad, evitando entonces que ejerzan su derecho al acceso a la justicia, ni se logra si quiera la reparación integral del daño. Tomando en cuenta que solo un porcentaje de víctimas de desaparición tienen la valentía de denunciar ante las autoridades el hecho, también; es relevante mencionar que un gran porcentaje de estas víctimas pertenecen a la llamada cifra negra, es decir, si quienes denuncian solamente son menos de la mitad de personas que sufren delitos y aun así no son reparadas integralmente, si todas aquellas personas que no deciden denunciar, lo hicieran, el número de personas que no obtiene acceso a la justicia, sería aún más alarmante.

Lo relevante de la reparación integral del daño, es que tiene diferentes medias para restaurar a la víctima; sin embargo; los órdenes de

7. CEPAD. (2022). *Crisis de desaparición de personas en Jalisco*. INFODH. <https://www.cepad.org.mx/infodh/desaparicion-depersonas/#:-:text=Es%20un%20mecanismo%20de%20b%C3%BAqueda,organismos%20p%C3%BAblicos%20y%20probados%20y>

gobierno no logran cumplir con ninguna, aún y cuando la reforma en la Constitución de 2008, incorpora la reparación integral del daño como obligación de los Estados parte. Una de las principales razones por las que no se ofrece la reparación integral del daño a las víctimas, es que el presupuesto no es el suficiente para atender la problemática, el personal sigue siendo insuficiente para atender a las víctimas de desaparición de personas y en ese orden de ideas, quienes atienden a estas víctimas por dicho delito, también atienden a todas las demás víctimas que han sufrido diferentes tipos de violaciones a sus derechos humanos.

Tabla 1. PRESUPUESTO 2018-2022 CEEAVJ.

Rubro presupuestal	2022	2021	2020	2019	2018
Servicios personales	20,043,522	16,789,098	17,012,964		6,945,961
Materiales y suministros	1202,294,59	73,295	108,445	115,000	140,000
Servicios generales	299,701,28	159,829	124,679	280,000	280,000
Transferencias, asignaciones, subsidios y otras ayudas.	18,003,609	26,000,000	26,000,000	26,000,000	26,000,000
Bienes muebles, inmuebles e intangibles		63,181	63,181	30,000	30,000
Total anual	432,511,09	43,085,403	43,309,269	26,425,000	33,395,961

Fuente: Elaboración propia con datos extraídos de los Presupuestos de Egresos anuales publicados en el Periódico Oficial El Estado de Jalisco.

La desaparición de personas además comprende un delito con bastantes dificultades, que provoca que la reparación integral sea aún más complicada, por la repercusión que tiene cuando una persona es víctima de este delito, automáticamente convierte a todo su círculo cercano en víctima. Uno de los efectos que puede provocar esto, es el *bullying* escolar en hijos de personas desaparecidas. En el mes de febrero se dio a conocer una nota periodística donde se hace mención de los casos

de hijos de personas desaparecidas que han sufrido acoso escolar por parte de sus profesores que se muestran indiferentes ante la situación.⁸ Además personal de la CEPAD expuso que los niños pretenden sentirse escuchados y protegidos tras un taller realizado los niños mencionaron, que querían ser entendidos por sus maestros, sentirse protegido, no sentirse juzgados, ni tener miedo.

Comisión Estatal Ejecutiva de Atención a Víctimas Jalisco

Comisión Ejecutiva de Atención a Víctimas (CEAV) surge en 2013 después de la creación de la procuraduría social de atención a víctimas creada en el 2011, como órgano nacional de la atención a víctimas. Posterior a que estas instituciones emergieran, la Comisión Estatal Ejecutiva de atención a víctimas la cual fue creada en 2014.

Ésta comisión juega un rol muy importante dentro de la protección de víctimas de un delito y víctimas de derechos humanos; pues, se encarga de promover, garantizar y proteger todos los derechos que tienen las personas al convertirse en víctimas a través de las medidas de atención integral que consisten en la asesoría jurídica, atención psicológica, atención médica y gestiones de trabajo social.⁹ Éstas medidas se categorizan en medidas de ayuda inmediata que hablan de todas aquellas que deben brindarse inmediatamente después del hecho victimizante, esto quiere decir que no se necesitará un registro previo para obtener estas medidas. En cuanto a las medidas de asistencia y atención consisten en garantizar que las víctimas tengan un desarrollo social a través de la protección de una serie de derechos, como lo son: la educación, la salud, la vivienda y la justicia; sin embargo, para

8. N+ (Ed.). (2023). *Hijos de desaparecidos sufren bullying escolar en México*.

9. CEPAD. (2019). *Comisión Ejecutiva Estatal de Atención a Víctimas Jalisco*. Tus Derechos. <https://cepad.org.mx/tus-derechos/donde-acudir/procedimiento-ceeavj/>

acceder a este tipo de atenciones, así como a la reparación integral, es necesario inscribirse en el Registro Estatal de Víctimas.

Perspectiva de derechos humanos

Los derechos humanos son fundamentales para que los seres humanos puedan desarrollarse plenamente, por ello, se reconocen en diferentes tratados internacionales. El derecho al acceso a la justicia forma parte de los derechos individuales, el cual, ha sufrido ciertos cambios, pues; si bien es cierto, también involucra a los Estados parte a proporcionar a través del servicio público la protección de este derecho, como un derecho individual y colectivo.

El derecho al acceso a la justicia se encuentra reconocido en instrumentos internacionales, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y refiere que toda persona tiene derecho a hacer valer jurisdiccionalmente una prerrogativa que considere violada¹⁰ para obtener todos aquellos instrumentos que garanticen justicia pronta, de calidad y oportuna¹¹

Al ser un derecho que tiene suma importancia en materia de desaparición de personas, el marco normativo se distribuirá de la siguiente manera.

Declaración Universal de Derechos Humanos

Artículo 8o

10. Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal. (2011). *Acceso a la justicia y derechos humanos*. Alberto Nava Cortez. https://piensadh.cdhdh.org.mx/images/publicaciones/guia_para_la_educacion_en_derechos_humanos/2011_Acceso_justicia.pdf

11. Rita Maxera, “Informe de Costa Rica”, en José Thompson (coord.), *Acceso a la justicia y equidad. Estudio en siete países de América Latina*, Costa Rica, Banco Interamericano de Desarrollo/iidh, 2000.

Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley.

Artículo 10

Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal.

Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Artículo 8o. Garantías judiciales

1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

Artículo 25. Protección judicial

1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

2. Los Estados Parte se comprometen:

- a) A garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;
- b) A desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y
- c) A garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Artículo 17, párrafo segundo

Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial. Su servicio será gratuito, quedando, en consecuencia, prohibidas las costas judiciales.

En cuanto a los derechos de la persona víctima de desaparición, la Comisión Nacional de víctimas hace referencia al derecho al acceso a la justicia de la siguiente forma:

Prerrogativa de todo ser humano a ser tratado de manera igualitaria y equitativa ante un tribunal competente, independiente e imparcial, a ser oído públicamente y con las garantías que la propia ley establece, así como a ser juzgado sin dilaciones y dentro de los plazos y términos que fijen las leyes. De conformidad con el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En cuanto a la Ley general de víctimas, en su capítulo III, artículo 10, hace mención sobre el derecho a al acceso a la justicia de manera adecuada, efectiva, a través de una investigación inmediata y exhaustiva, donde los cumpla les sean enjuiciados, sancionados y a la reparación integral del daño de las víctimas.¹²

12. Ley General de víctimas “Las víctimas tienen derecho a un recurso judicial adecuado y efectivo, ante las autoridades independientes, imparciales y competentes, que les garantice el ejercicio de su derecho a conocer la verdad, a que se realice con la debida diligencia una investigación inmediata y exhaustiva del delito o de las violaciones de derechos humanos sufridas por ellas; a que los autores de los delitos y de las violaciones de derechos, con el respeto al debido proceso, sean enjuiciados y sancionados; y a obtener una reparación integral por los daños sufridos”.

Reparación Integral del daño

La reparación integral del daño forma parte de las obligaciones que tienen los individuos a resarcir los daños que ha sufrido una víctima a causa de un delito o de una violación a sus derechos humanos.

La reparación integral, forma parte de los derechos que las víctimas tienen, contemplado en el artículo 7 de la Ley General de Víctimas, de la misma manera, tienen derecho a ser integradas al registro, medidas de ayuda, a través de la orientación, acompañamiento y acompañamiento en materia jurídica, médica y psicológica.¹³ Es relevante mencionar que las medidas de ayuda y asistencia no deben remplazar la reparación integral.

Asimismo, la misma debe ser fijada por un juez según los daños que se haya originado por la comisión de un delito, de acuerdo con el artículo 30 del código penal federal la reparación integral debe ser adecuada, eficaz, efectiva y proporcional.¹⁴

Las medidas de reparación integral tienen la finalidad de resarcir todos los daños, que se generaron por la violación de derechos humanos o un delito, y se dividen de manera siguiente:

Rehabilitación: Estas medidas están encaminada a atender los daños físicos o en su defecto psicológicos generosos por el hecho delictivo, por ejemplo: atención médica, atención psicológica, programas de educación, actividades artísticas. Esto a demás a fin de garantizar un proyecto de vida.¹⁵

- Restitución: La medida que implica todo el restablecimiento de la víctima, para lograr que la vida sea como lo era antes de que ocu-

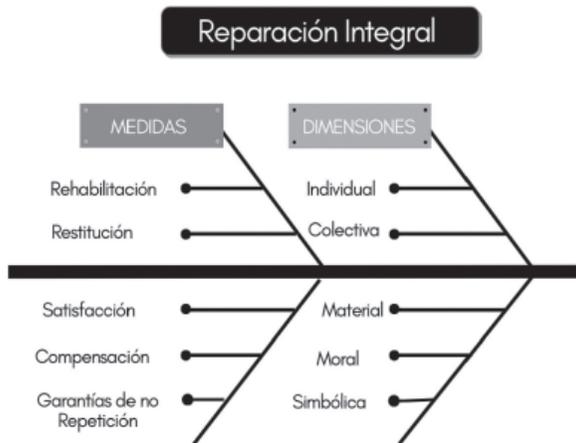
13. *Ídem*

14. Código Penal Federal, Artículo 30, p. 13 (1931). <https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/CPF.pdf>

15. CEPAD. (2019). *Comisión Ejecutiva Estatal de Atención a Víctimas Jalisco*. Tus Derechos. <https://cepad.org.mx/tus-derechos/donde-acudir/procedimiento-ceeavj/>

rriera una violación o delito, por ejemplo: el restablecimiento de la identidad, reintegración de empleo.¹⁶

- Satisfacción: Esta medida se centra únicamente en la reparación del daño inmaterial, por ejemplo: hacer pública la verdad, construcción de monumentos de memoria, disculpas públicas, etc.
- Compensación: Esta medida refiere apoyos económicos, de las pérdidas que son generadas por el delito o violación, debe incluir todos aquellos gastos que la víctima hizo por atención medida, psicológica, traslados, pagos de un servicio profesional. Además, también se deben considerar las pérdidas de oportunidades, los salarios e ingresos que se dejan de percibir y el daño moral.
- Garantías de no repetición: Como su nombre lo dice refiere a todas aquellas medidas que garantizan que no se vuelva a ser víctima del delito o violación a derechos humanos, y a su vez que ninguna otra persona lo sea. Estas medidas se toman con base en lo siguiente: Capacitaciones, fortalecimiento de instituciones, la creación de leyes, reformas, reglamentos y protocolos.



Fuente: Elaboración propia con información de la Ley General de Víctimas.

16. *Ídem*

Para poder acceder a estas medidas es necesario que las víctimas estén inscritas en el Registro Estatal de Víctimas, una vez registradas, las víctimas deberán tener acceso a la asistencia, atención y reparación integral. Asimismo, las personas que pueden recibir estas medidas son legalmente todas las víctimas, directas e indirectas.¹⁷ Conforme la ley general de víctimas en su artículo 4 la denominación se realizó de la manera siguiente:

- Víctimas directas: Personas físicas que hayan sufrido un daño o menoscabo económico, físico, mental, emocional o cualquiera puesta en peligro o bienes jurídicos como consecuencia de comisión de un delito o violaciones a derechos humanos.¹⁸
- Víctimas indirectas: Familiares, o personas a cargo de la víctima directa.¹⁹

La reparación integral del daño juega un papel de suma importancia dentro del derecho al acceso a la justicia, ésta se les debe brindar a todas las víctimas de algún delito o violación a derechos humanos; sin embargo, se ha convertido en un tema controversial debido a todas aquellas medidas que deben cubrirse en materia de desaparición de personas, pues en ocasiones lejos de aportar a la reparación integral, cometen una revictimización. Para ello es importante conocer como son los diferentes escenarios que viven las víctimas, si bien; la ley general de víctimas categoriza a las víctimas entre directas e indirectas, la revictimización tiene su propia clasificación, que se dará por entendida de la manera siguiente:

17. *Ídem*

18. Ley General de víctimas 2013, artículo 4, p. 2 “Se denominarán víctimas directas aquellas personas físicas que hayan sufrido algún daño o menoscabo económico, físico, mental, emocional, o en general cualquiera puesta en peligro o lesión a sus bienes jurídicos o derechos como consecuencia de la comisión de un delito o violaciones a sus derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los Tratados Internacionales de los que el Estado Mexicano sea Parte”.

19. *Ídem*

- **Víctima primaria:** Está se refiere a las personas víctimas que sufren un daño en su integridad física o psicológica debido a un hecho delictivo, por ejemplo, la desaparición de personas.
- **Víctima secundaria:** Este tipo de víctimas son quienes posterior a sufrir un delito o violación a sus derechos humanos, a través de las investigaciones en los procesos legales, generan situaciones a victimizantes por ejemplo, las declaraciones que puedan inferir en hechos traumatizantes para la víctima, exploraciones medicas o psicológicas, incluso la falta de empatía que afrontan durante el contacto con personal policial y de investigación.
- **Víctima terciaria:** Este concepto se refiere a todas aquellas dificultades sociales que tendrá la víctima después del proceso judicial, por ejemplo la discriminación y el rechazo que sufren las madres e hijos de personas desaparecidas, a quienes se les juzga y responsabiliza por la acción.

A continuación, se presenta un mapa mental para dar mejor comprensión a las definiciones de los diferentes tipos de víctimas.

Imagen 1. Tipos de víctimas



Fuente: Elaboración propia.

De esta manera podríamos definir el derecho al acceso a la justicia, como un derecho complicado de aplicar en las víctimas de desaparición y de otros delitos, debido a que la reparación integral del daño al tener gran dimensión se vuelve casi imposible de brindar.

Conclusiones

El derecho al acceso a la justicia es un derecho de suma importancia en personas víctimas de desaparición. Estas personas se encuentran vulnerables y cuando una persona sufre este tipo de delito es complicado poderle reparar y restaurar su vida antes de la comisión del delito. A través de este derecho las víctimas podrían tener segura una gran parte de todas aquellas afecciones que se puede tener cuando se es víctima de desaparición; sin embargo, el Estado aún no está preparado para poder otorgar la reparación integral del daño en todas sus dimensiones, es por ello que el derecho al acceso a la justicia sigue siendo un sueño lejano para las víctimas, por tanto aunque este derecho ha sido consagrado en diferentes instrumentos internacionales, leyes y hasta en la misma Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, sigue siendo un derecho más que solamente se encuentra plasmado en hojas de papel, pues difícilmente las víctimas pueden hacer ejercicio del mismo.

Bibliografía

- CEPAD. (2019). *Comisión Ejecutiva Estatal de Atención a Víctimas Jalisco*. Tus Derechos. <https://cepad.org.mx/tus-derechos/donde-acudir/procedimiento-ceeavj/>
- CEPAD. (2022). *Crisis de desaparición de personas en Jalisco*. INFODH. [https://www.cepad.org.mx/infodh/desaparicion-de-personas/#:-:text=Es%2oun %20 mecanismo%2ode%2ob%C3%BAsqueda,organismos%20p%C3%BAblicos%20 y%20provalidos%20y](https://www.cepad.org.mx/infodh/desaparicion-de-personas/#:-:text=Es%2oun%20 mecanismo%2ode%2ob%C3%BAsqueda,organismos%20p%C3%BAblicos%20 y%20provalidos%20y)

Código Penal Federal, Artículo 30, p. 13 (1931). <https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/CPF.pdf>

Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal. (2011). *Acceso a la justicia y derechos humanos*. Alberto Nava Cortez. https://piensadh.cd hdf.org.mx/images/publicaciones/guia_para_la_educacion_en_derechos_humanos/2011_Acceso_justicia.pdf

Gobierno de Jalisco. (2018). *Sistema de Información sobre Víctimas de Desaparición*. SISOVID. <https://sisovid.jalisco.gob.mx/>

N+ (Ed.). (2023). *Hijos de desaparecidos sufren bullying escolar en México*.

Ley General de Víctimas (09 de enero del 2013). Consultado en: <https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LGV.pdf>

Rodríguez, L. (Ed.). (2022). *Es 2022 el año con más desaparecidos*. https://www.ntrguadalajara.com/post.php?id_nota=191301

Rita Maxera, “Informe de Costa Rica”, en José Thompson (coord.), *Acceso a la justicia y equidad. Estudio en siete países de América Latina, Costa Rica*, Banco Interamericano de Desarrollo/iidh, 2000.

Secretaría de Gobernación. (2022). *Registro Nacional de Personas Desaparecidas o no Localizadas*. <http://suti.segob.gob.mx/busqueda>

Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología. (s.f). PRONACE. <https://conacyt.mx/pronaces/>

Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo. (s.f) PNUD. https://www.undp.org/es/sdgvaluechains?gclid=CjwKCAjwiOCgBhAgEiwA jv5whBP-nwk49Ldhkl2VsIttDozPv_Q3qvW1HeVn5yJhEdtpSbvHlGkWJdxoCtVcQAvD_BwE

Garantía de seguridad jurídica en la expedición de constancias de no adeudo de impuesto predial por los municipios del Estado de Jalisco

Guarantee of legal certainty in the issuance of proof of non-debt property tax by the municipalities of the State of Jalisco

Simón Oswaldo Cisneros León

Abogado y Maestro en Análisis Tributario en el Centro Universitario de Ciencias Económicas y Administrativas, División Contaduría por la Universidad de Guadalajara
Correo electrónico: oswaldo.c@ucea.udg.mx
ORCID: 0000-0002-6234-1228

RESUMEN: El artículo 16 constitucional consagra la garantía de seguridad jurídica que obliga a las autoridades legislativas del país a que toda facultad de soberanía que dispongan a favor de una entidad pública, se encuentre debidamente acotada por la norma para evitar su uso arbitrario.

El nacimiento de toda obligación fiscal depende de una disposición legal que la prevea en conjunción con el acontecimiento de un hecho que encuadre con ese supuesto, cuya efectividad está supeeditada a la declaratoria de causación impositiva proveniente del contribuyente, la autoridad fiscal o ambos coordinadamente.

El artículo 123 de la Ley de Hacienda Municipal del Estado de Jalisco prevé una condicionante legal para que todo acto jurídico traslativo de dominio de un inmueble o un derecho real relacionado

ABSTRACT: Article 16 of the Constitution enshrines the guarantee of legal certainty that obliges the legislative authorities of the country to ensure that any power of sovereignty that they have in favor of a public entity is duly limited by the norm to avoid its arbitrary use.

The birth of any tax obligation depends on a legal provision that provides for it in conjunction with the occurrence of an event that fits that assumption, whose effectiveness is subject to the declaration of tax causation from the taxpayer, the tax authority or both in coordination.

Article 123 of the Municipal Treasury Law of the State of Jalisco provides a legal condition so that any legal act transferring ownership of a property or a real right related to it is fully configured, which consists of the absence of debts for property tax of the farm or property subject to the operation.

Recibido: 10 de noviembre 2022. Dictaminado: 09 de diciembre de 2022

con éste se configure íntegramente, la cual consiste en la ausencia de adeudos por concepto de impuesto predial de la finca o predio materia de la operación.

Keywords: Property tax, guarantee of legal certainty, tax obligation.

Palabras clave: Impuesto predial, garantía de seguridad jurídica y obligación fiscal.

Introducción

El artículo 10, párrafo tercero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM), impone a todas las autoridades de la República Mexicana la obligación de que toda actuación de ejercicio de potestad pública que emitan en detrimento de un gobernado, sea concordante con los derechos humanos reconocidos en el mismo Código Supremo y por los tratados internacionales suscritos por el Estado Mexicano.

El aludido deber constitucional exige de todas las entidades públicas de la nación que el sentido en que expidan actos revestidos de poderío estatal en agravio del ámbito jurídico de un particular, nunca sea contrario o incompatible con ninguno de los derechos humanos reconocidos en sedes nacional e internacional, cuya titularidad corresponde a todos los gobernados de acuerdo a lo ordenado por el artículo 1º, primer párrafo, de la CPEUM.

El artículo 115, fracción IV, inciso a), de la Constitución General de la República otorga a los municipios del país competencia tributaria para cobrar impuesto a la propiedad inmobiliaria, que resulta ser el impuesto predial que se causa por todo individuo que es propietario de un bien inmueble, para lo cual las autoridades tributarias municipales de la nación disponen de facultades de comprobación, determinación, cuantificación y cobro coactivo de esa imposición inmobiliaria.

El impuesto predial instituido a nivel constitucional en el ámbito de los gobiernos municipales del país, sin lugar a dudas constituye la contribución municipal más importante para el medio político de la esfera gubernamental relativa, en virtud de que, desde el punto de vista de la susceptibilidad de su cuantificación y de la magnitud cuantitativa de su recaudación por parte de las tesorerías de los municipios de la nación, potencialmente puede producir y en efecto produce el mayor ingreso para las arcas de los Ayuntamientos del país, en comparación con el resto de gravámenes tributarios municipales.

El artículo 31, fracción IV, de la CPEUM es la “piedra angular” del sistema tributario mexicano, debido a que de ese precepto constitucional se desprende la obligación a cargo de los particulares de contribuir al gasto público, y, la facultad de la Federación, estados y municipios para el establecimiento legal y cobro en vía administrativa de las contribuciones a cargo de los gobernados.

La “potestad tributaria” que caracteriza al Estado, instituida en el sistema jurídico nacional por el mandato supremo antes invocado, así como la “competencia tributaria” que también es propia de esa entidad político jurídica, no se erigen en el orden jurídico del país como facultades omnímodas del Estado Mexicano, sino que su ejercicio está acotado por la Carta Magna mediante límites dispuestos expresamente por esa Ley Suprema, como son, verbigracia, los derechos humanos reconocidos tanto por normatividad constitucional, como en instrumentos supranacionales.

La garantía de seguridad jurídica instaurada en el orden jurídico nacional por el artículo 16, párrafo primero, del Código Fundamental de la República, impide que cualquier autoridad del país, inclusive las que legislan a nivel ordinario, concreten arbitrariamente actos de poder de imperio que provoquen afectación a la esfera jurídica de cualquier gobernado.

La legislación hacendaria municipal del Estado de Jalisco dispone la imposibilidad de que los particulares, en términos formales, enajenen una propiedad inmobiliaria o transmitan un derecho real, cuando exista adeudo por concepto de impuesto predial con relación al inmueble que vaya a ser materia de enajenación o del derecho real relativo al mismo que se pretenda transferir.

El objetivo del presente trabajo es demostrar, a la luz de la garantía de seguridad jurídica, que la exigencia de acreditar a los notarios públicos del Estado la falta de adeudo de impuesto predial causado por la propiedad inmobiliaria materia de una operación jurídica que se les pida autorizar, no está debidamente delimitada, lo que puede ocasionar que las autoridades fiscales municipales incurran en abusos ante la necesidad de los interesados de traficar jurídicamente con un inmueble.

La metodología que se utilizará para la elaboración de este tratado es de tipo documental, ya que se consultarán leyes y criterios jurisprudenciales del Poder Judicial de la Federación. Asimismo, se recurrirá a la interpretación hermenéutica de esos textos, así como a una interpretación conforme, de acuerdo al artículo 10, párrafo segundo, de la CPEUM, del precepto legal que exige la falta de adeudo de impuesto predial con relación a todo bien inmueble que pase por un acto jurídico que deba autorizarse por fedatario público.

Desarrollo

1. Garantía de seguridad jurídica

El artículo 16, párrafo primero, de la CPEUM estipula literalmente lo siguiente:

“**Artículo 16.** Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento. En los juicios y procedimien-

tos seguidos en forma de juicio en los que se establezca como regla la oralidad, bastará con que quede constancia de ellos en cualquier medio que dé certeza de su contenido y del cumplimiento de lo previsto en este párrafo.” (Cámara de Diputados, 2021)

Conforme a lo ordenado por el mandato constitucional invocado, todas las autoridades administrativas y jurisdiccionales de la República que dirijan un acto de poderío estatal hacia el ámbito jurídico de un gobernado, deberán consignar en el documento en que se contenga la manifestación de soberanía respectiva, la fundamentación y motivación correspondiente, es decir, en el mandato escrito en que se exponga la actuación estatal, habrán de mencionarse los preceptos jurídicos que sean aplicables al caso concreto, así como las razones particulares y especiales que la autoridad emisora tomó en consideración para su expedición, los que deberán ser compatibles a efecto de que el gobernado afectado tenga plena certeza de que se actuó en su detrimento en estricta observancia de la legislación, no así de manera arbitraria.¹

El artículo 1º, párrafo tercero, de la CPEUM ordena a todas las autoridades de la República que en sus respectivos ámbitos competenciales, respeten todos los derechos humanos de los gobernados; lo que implica que el mandato constitucional diverso que exige fundamentación y motivación en todo acto de imperio que emitan las entidades

1. Al respecto, la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) se ha pronunciado con relación a la exigencia de fundamentación y motivación a cargo de toda autoridad que se encamine bajo la investidura del imperio estatal hacia la esfera jurídica de los particulares, en los términos siguientes: **“FUNDAMENTACION Y MOTIVACION.** De acuerdo con el artículo 16 de la Constitución Federal, todo acto de autoridad debe estar adecuada y suficientemente fundado y motivado, entendiéndose por lo primero que ha de expresarse con precisión el precepto legal aplicable al caso y, por lo segundo, que también deben señalarse, con precisión, las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas que se hayan tenido en consideración para la emisión del acto; siendo necesario, además, que exista adecuación entre los motivos aducidos y las normas aplicables, es decir, que en el caso concreto se configuren las hipótesis normativas.”.(Suprema Corte de Justicia de la Nación, 1977)

públicas en detrimento de un particular, también sea una obligación suprema a cargo de las autoridades legislativas del país.

No obstante lo anterior, la garantía de fundamentación y motivación consagrada por el artículo 16, primer párrafo, de la Carta Magna no tiene la misma connotación en tratándose de la función legislativa, ya que en la actividad material de emisión de normatividad la aludida máxima constitucional únicamente exige que el órgano emisor de la norma tenga a su favor las facultades constitucionales suficientes para legislar sobre el ámbito jurídico de que se trate (fundamentación), y que las leyes que emita se refieran a relaciones sociales que ameriten regulación (motivación).²

El artículo 16, párrafo primero, de la CPEUM prevé la orden suprema de que toda actuación de autoridad que tenga por destino el ámbito jurídico de un particular, habrá de estar suficientemente fundada y motivada. Esa exigencia constitucional constituye el basamento de la garantía de seguridad jurídica en el sistema jurídico mexicano, la que se refiere a que ninguna entidad pública de la nación puede ubicarse en la posibilidad de desarrollar actuaciones de poder de imperio, en detrimento de un particular, de manera arbitraria, sino que toda manifestación de soberanía tiene que estar suficientemente soportada en el orden jurídico nacional.

La garantía de seguridad jurídica consagrada por el artículo 16 constitucional obliga a todas las autoridades legislativas de la República

2. Así lo dijo el Pleno de la SCJN en el siguiente criterio jurisprudencial: “**FUNDAMENTACION Y MOTIVACION DE LOS ACTOS DE AUTORIDAD LEGISLATIVA.** Este Tribunal Pleno ha establecido que por fundamentación y motivación de un acto legislativo, se debe entender la circunstancia de que el Congreso que expide la ley, constitucionalmente esté facultado para ello, ya que estos requisitos, en tratándose de actos legislativos, se satisfacen cuando actúa dentro de los límites de las atribuciones que la Constitución correspondiente le confiere (fundamentación), y cuando las leyes que emite se refieren a relaciones sociales que reclaman ser jurídicamente reguladas (motivación); sin que esto implique que todas y cada una de las disposiciones que integran estos ordenamientos deben ser necesariamente materia de una motivación específica.”.(Suprema Corte de Justicia de la Nación, 1984)

a configurar los textos legales que emitan, de manera tal que queden debidamente establecidos los elementos esenciales que permitan a los gobernados hacer valer sus derechos, y, por consiguiente, que el sujeto pasivo de esas prerrogativas, que es una autoridad pública, no tenga la posibilidad legal de incurrir en arbitrariedades en el contexto relativo de esos derechos.³

La garantía de seguridad jurídica dispuesta por el artículo 16, párrafo primero, de la Carta Magna compele a todas las autoridades legislativas de la nación a que en toda normatividad que emitan, establezcan las directrices e impedimentos que sean necesarios para que las entidades públicas administrativas y legislativas no puedan actuar arbitrariamente en perjuicio de los particulares, debido al vacío u oscuridad de que pueda adolecer la ley, en sentido material, que corresponda. Así, esa prerrogativa esencial impele a los entes estatales que materialmente legislan la adopción de una conducta positiva, consistente en que en la emisión de un cuerpo legal obligadamente tienen que delimitar el ejercicio de las autoridades a las que incumba su aplicación, a fin de

-
3. La SCJN se pronunció en criterio jurisprudencial sobre el alcance de la aludida garantía constitucional: “**GARANTÍA DE SEGURIDAD JURÍDICA. SUS ALCANCES.** La garantía de seguridad jurídica prevista en el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, no debe entenderse en el sentido de que la ley ha de señalar de manera especial y precisa un procedimiento para regular cada una de las relaciones que se entablen entre las autoridades y los particulares, sino que debe contener los elementos mínimos para hacer valer el derecho del gobernado y para que, sobre este aspecto, la autoridad no incurra en arbitrariedades, lo que explica que existen trámites o relaciones que por su simplicidad o sencillez, no requieren de que la ley pormenorice un procedimiento detallado para ejercer el derecho correlativo. Lo anterior corrobora que es innecesario que en todos los supuestos de la ley se deba detallar minuciosamente el procedimiento, cuando éste se encuentra definido de manera sencilla para evidenciar la forma en que debe hacerse valer el derecho por el particular, así como las facultades y obligaciones que le corresponden a la autoridad.”.(Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2006). *Vid.*, tesis de jurisprudencia de rubro “AMPARO CONTRA LEYES. LA INCONSTITUCIONALIDAD DE ÉSTAS PUEDE DERIVAR DE LA CONTRADICCIÓN CON OTRAS DE IGUAL JERARQUÍA, CUANDO SE DEMUESTRE VIOLACIÓN A LA GARANTÍA DE SEGURIDAD JURÍDICA”, emitida por la Primera Sala de la SCJN.(Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2011)

que, en términos legales, éstas no puedan incurrir en arbitrariedades en contra de los gobernados.⁴

2. La obligación fiscal

El antiguo derecho romano reconocía en el ámbito civil dos tipos de vínculos jurídicos de los que una persona podía ser titular. La potestad que en cualquiera de sus modalidades podía ejercer un individuo sobre una cosa se denominó “derecho real”, en tanto que la relación jurídica que existía entre dos personas en la cual una de ellas podía exigir de la otra una prestación, se llamó “derecho personal”.⁵

Los romanos concebían los derechos personales como una liga de derecho que se da entre dos sujetos, también llamada derecho de crédito, por virtud de la cual una persona puede exigir de otra el cumplimiento de una prestación apreciable en dinero.

Eugene Petit, en su obra “Tratado Elemental de Derecho Romano”, estableció la esencia de los derechos personales para el antiguo Derecho Romano:

El derecho de crédito es, en efecto, una relación entre dos personas, de las cuales una, el acreedor, puede exigir de la otra, el deudor, un hecho determinado, apreciable en dinero. Ahora bien; esa relación puede ser considerada desde dos puntos

-
4. *Vid.*, tesis jurisprudencial de rubro “ACTA DE IRREGULARIDADES DE MERCANCÍAS DE DIFÍCIL IDENTIFICACIÓN. EL ARTÍCULO 152 DE LA LEY ADUANERA, AL NO ESTABLECER UN PLAZO PARA QUE LA AUTORIDAD LA ELABORE Y NOTIFIQUE, VIOLA LA GARANTÍA DE SEGURIDAD JURÍDICA”, emitida por el Pleno de la SCJN.(Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2010). *Vid.*, criterio jurisprudencial de rubro “LEY ADUANERA. SU ARTÍCULO 152, AL NO ESTABLECER UN PLAZO DENTRO DEL CUAL LA AUTORIDAD DEBE EMITIR EL ACTA DE OMISIONES O IRREGULARIDADES, UNA VEZ EJERCIDAS LAS FACULTADES DE COMPROBACIÓN SOBRE MERCANCÍAS DE DIFÍCIL IDENTIFICACIÓN, VIOLA LA GARANTÍA DE SEGURIDAD JURÍDICA”, emitida por la Primera Sala de la SCJN.(Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2009)
 5. *Cfr.* La obra intitulada “Tratado de Elemental de Derecho Romano” de Eugene Petit.(Petit, 1994, pp. 229 y 313)

de vista diferentes: del lado del acreedor, es un derecho de crédito que cuenta en el activo de su patrimonio; del lado del deudor, es una obligación, una deuda que figura en su pasivo. (Petit, 1994, p. 313)

El derecho fiscal es una rama del derecho público que regula las instituciones propias y afines a las potestades tributaria y de recaudación del Estado, y, las relaciones entre el Estado, como titular de la potestad y competencia tributarias, y los particulares, como sujetos susceptibles de resentir esas atribuciones, así como las relaciones entre órganos estatales en el ámbito impositivo.

Para Sergio Francisco De la Garza el derecho fiscal, que él denomina derecho tributario, es:

...el conjunto de normas jurídicas que se refieren al establecimiento de los tributos, esto es, a los impuestos, derechos y contribuciones especiales, a las relaciones jurídicas principales y accesorias que se establecen entre la Administración y los particulares con motivo de su nacimiento, cumplimiento o incumplimiento, a los procedimientos oficiosos o contenciosos que pueden surgir y a las sanciones establecidas por su violación. (De la Garza, 2008, p. 26)

El Derecho Fiscal es la parte de la ciencia jurídica cuya teleología se hace consistir en las relaciones jurídicas que se caracterizan por la existencia, por un lado, de un sujeto activo, quien es el titular del vínculo legal que tiene a su favor una prerrogativa de exigencia, y, por otro lado, un sujeto pasivo, quien tiene el deber de proporcionar una prestación a favor de la otra parte de la relación, sobre el que puede recaer un ejercicio de potestad estatal para obtener su cumplimiento incluso por encima de su voluntad.

La obligación fiscal, al igual que la “obligación” en el derecho civil, es un vínculo jurídico en el que un sujeto activo, en este caso una persona moral pública que es el Fisco en cualquiera de sus manifes-

taciones, puede exigir a otra persona como sujeto pasivo, que es un individuo físico o jurídico, una prestación monetaria por causa de la materialización fáctica de un supuesto previsto en la legislación como causa generadora de esa relación bilateral.

La relación jurídica fiscal, que para el sujeto activo constituye un derecho, mientras que para el sujeto pasivo se traduce en una obligación a su cargo, requiere para su concreción la realización de hechos jurídicos que coincidan exactamente con los supuestos previstos en ley, en sentido formal y material, como causas que originan un deber tributario en el ámbito patrimonial de los gobernados. En otros términos, las obligaciones fiscales tienen como punto de partida la estipulación normativa de los hechos enunciados abstractamente, por parte de los órganos legislativos del Estado, cuya materialización en cada caso particular ocasionan el surgimiento del deber a cargo de los particulares de desprendimiento de parte de su patrimonio para cederlo, volitiva o coercitivamente, a las arcas públicas.

El principio del derecho tributario que exige para la validez de una obligación fiscal que su basamento sea indefectiblemente una disposición legal, en sentido formal y material, se sintetiza con el aforismo “*nullum tributum sine lege*”.

El destacado jurista Sergio Francisco De la Garza explica magistralmente la razón por la cual los deberes tributarios son obligaciones ex-lege:

Las relaciones tributarias sustantivas tiene el carácter de obligaciones ex-lege, en cuanto que para su nacimiento resulta necesaria la conjunción del presupuesto abstractamente definido en la ley y el hecho fenoménico que encuadra dentro de dicha hipótesis o presupuesto. (De la Garza, 2008, p. 455)

Como ya se dijo, el nacimiento de toda obligación fiscal se suscita cuando se concretan dos elementos, uno abstracto y otro particu-

lar, que son, la previsión legal de los supuestos generadores del deber de entregar recursos monetarios al Estado y el acontecimiento de un suceso fáctico o jurídico que coincida con alguna de las hipótesis de aquella disposición normativa. Sin embargo, la efectividad del surgimiento de una obligación tributaria requiere de una manifestación por parte del sujeto pasivo, del sujeto activo o de ambos en cooperación, por la que se declare su concreción y se efectúe su cuantificación en términos monetarios.

Respecto a esa temática, el célebre autor Sergio Francisco De la Garza se pronunció en los términos siguientes:

Para nosotros, la determinación es un acto del sujeto pasivo por el que reconoce que se ha realizado un hecho generador que le es imputable o un acto de la Administración que constata esa realización, imputable a uno o varios sujetos pasivos, y en ambos casos, por el que se liquida o cuantifica el adeudo en dinero, una vez valorizada la base imponible y aplicada la tasa o alícuota ordenada por la ley.⁶ (De la Garza, 2008, p. 556)

Por su parte, el autor Narciso Sánchez Gómez considera sobre el tópico de la determinación en materia tributaria, lo siguiente:

La determinación de la obligación tributaria consiste en el acto o conjunto de actos emanados de la Administración Pública, de los particulares o de ambas partes coordinadamente, destinados a establecer en cada caso particular, la configuración del hecho que dio nacimiento a esa obligación, identificando plenamente la base gravable para concretizar el monto del tributo que debe enterarse al fisco. (Sánchez Gómez, 2011, pp. 399 y 400)

6. *Vid.*, tesis judicial de rubro “DETERMINACION, CONCEPTO DE LA. ARTICULOS 8o Y 83 DEL CODIGO FISCAL DE LA FEDERACION DE 1967”.(Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, 1982)

La posibilidad jurídica de que el sujeto pasivo de la obligación tributaria emita declaratoria de que se ha verificado en su persona la causa legal que da lugar a un deber impositivo, y realice su cuantificación pecuniaria, en casos particulares, se denomina “principio de autodeterminación de las contribuciones”.

En el orden jurídico mexicano, a nivel federal, el aludido principio se encuentra previsto por el artículo 6o., tercer párrafo, del Código Fiscal de la Federación (CFF)⁷:

Artículo 6o.

[...]

Corresponde a los contribuyentes la determinación de las contribuciones a su cargo, salvo disposición expresa en contrario. Si las autoridades fiscales deben hacer la determinación, los contribuyentes les proporcionarán la información necesaria dentro de los 15 días siguientes a la fecha de su causación. (Cámara de Diputados, 2020)

El precepto legal invocado estipula como regla general que la determinación de las contribuciones es una labor que corresponde a los mismos sujetos pasivos de la relación jurídica tributaria, y que sólo por regla específica tal tarea habrá de realizarla el sujeto activo de ese vínculo jurídico. En otras palabras, de acuerdo a ese dispositivo normativo, cuando un ordenamiento legal instituya una imposición en términos generales y abstractos, pero no disponga a quién le corresponde la labor de determinar en cada caso particular el nacimiento de la obligación fiscal, ni exista disposición legal diversa que así lo señale, se aplicará el “principio de autodeterminación de las contribuciones”, esto es, tal actividad estará a cargo del deudor fiscal; en cambio, esa ta-

7. El citado principio está reconocido en el ámbito fiscal de los municipios del Estado de Jalisco por el artículo 46 de la Ley de Hacienda Municipal de la misma entidad federativa. (Congreso del Estado de Jalisco, 2020b)

rea declarativa sólo estará a cargo de la Administración Pública, como acreedor de la relación tributaria, cuando exista mandamiento legal específico que así lo disponga.

El reconocimiento del “principio de autodeterminación de las contribuciones” en el sistema jurídico patrio, constituye una modalidad del cumplimiento de las obligaciones fiscales a cargo de los gobernados, que quedaría relegado a un somero anhelo ideal, si no se dispusieren a favor de la autoridad fiscal atribuciones de constatación por las que el Estado se cerciore que la determinación impositiva, a que están obligados los contribuyentes, se cumplimenta debidamente por éstos últimos.⁸

La tarea de determinación y cuantificación de las contribuciones a cargo de los sujetos que están obligados a su pago, se limitaría a ser una aspiración estatal como modalidad de cumplimiento de las obligaciones fiscales a cargo de los gobernados, si el Fisco, en sus diferentes representaciones, no tuviere atribuciones legales para supervisar su cumplimiento y, en su caso, sancionar su desatención. Esa potestad de revisión y control se denominan por la jurisprudencia y la doctrina como “facultades de comprobación”.⁹

Con relación a las facultades de comprobación que constituyen la esencia de las autoridades fiscales, la Segunda Sala de la SCJN se ha pronunciado en los siguientes términos:

8. *Vid.*, tesis de jurisprudencia de rubro “OBLIGACIONES FISCALES. LA AUTODETERMINACIÓN DE LAS CONTRIBUCIONES PREVISTA EN EL ARTÍCULO 60. DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN NO CONSTITUYE UN DERECHO, SINO UNA MODALIDAD PARA EL CUMPLIMIENTO DE AQUÉLLAS A CARGO DEL CONTRIBUYENTE”. (Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2012)

9. El artículo 42 del CFF enuncia esas facultades de comprobación de que dispone el Fisco Federal para revisar que los particulares atiendan debidamente el “principio de autodeterminación de las contribuciones”, instituido en el orden jurídico mexicano por el artículo 60 del mismo ordenamiento legal.

Para proporcionar una respuesta al anterior cuestionamiento cabe señalar que desde la perspectiva del derecho tributario administrativo, la autoridad fiscal está facultada constitucionalmente en el artículo 16, párrafos primero y décimo sexto, de la Constitución para ejercer facultades de gestión (asistencia, control o vigilancia) y de comprobación (inspección, verificación, determinación o liquidación) de la obligación de contribuir prevista en el numeral 31, fracción IV, del mismo ordenamiento supremo, concretizada en la legislación fiscal a través de la obligación tributaria. (Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2020)

Tal como ya se dijo, las relaciones jurídicas tributarias suponen la existencia de un vínculo legal entre una entidad gubernamental, sujeto activo, y un sujeto físico o moral, sujeto pasivo, que se traduce en un derecho de crédito para el primero, y en una obligación o adeudo para el segundo de ellos.

En el ámbito del derecho civil, las obligaciones pueden tener por génesis una disposición legal o un acuerdo contractual, en conjunción con un incumplimiento o transgresión a la legislación o a un consenso de voluntades. De esta guisa, en virtud de que tales deberes jurídicos se suscitan en el curso de relaciones de coordinación¹⁰, esto es, entre sujetos de derecho que se conducen en posición de igualdad, la declaratoria de su surgimiento al mundo jurídico y, en su caso, la orden para que se le dé cumplimiento incluso por la vía forzosa, debe provenir de

10. “Las relaciones de coordinación son los vínculos que se entablan merced a una gama variada de causas entre dos o más sujetos físicos o morales dentro de su condición de gobernados. Esas relaciones pueden ser de índole privada o de carácter socio-económico. En el primer caso, cuando están previstas y reguladas por las normas jurídicas, el conjunto de éstas constituye lo que suele denominarse “Derecho privado”; y en el segundo, si las citadas normas las imponen y rigen, su agrupamiento integra lo que se llama “Derecho social”. En ambas hipótesis, según aseveramos, los sujetos de las relaciones reguladas jurídicamente no son los órganos del Estado, ni entre sí ni frente a los gobernados, pudiendo éstos ser, como también afirmamos, simples particulares o entidades colectivas o los miembros individuales de las mismas; y si en las propias relaciones puede intervenir algún órgano estatal, como sujeto, no es su actividad de imperio la que se encauza.”.(Burgoa O., 2003, pp. 167 y 168)

una entidad posicionada en plano de superioridad legal respecto de los individuos implicados en la relación obligacional.

El derecho procesal civil concede a todo a aquel que es señalado públicamente como deudor de quien formula esa afirmación, “acción de jactancia” a efecto de que el demandado demuestre que efectivamente es acreedor de quien ejercita tal acción. El propósito de esa institución procesal es brindar certeza jurídica a todo sujeto de la integridad de su patrimonio, y de que puede disponer libremente de su parte activa sin incurrir en responsabilidades.¹¹

Por su parte, en el medio del derecho fiscal el vínculo obligacional se da igualmente entre un sujeto activo, acreedor, y un sujeto pasivo, deudor, por el que aquél puede exigir a éste último el otorgamiento de una prestación de dar, principalmente; sin embargo, en el ámbito impositivo las relaciones vinculatorias no se dan en términos de igualdad legal, sino que el acreedor, la Administración Pública, se conduce frente al deudor, el contribuyente, investido de la potestad del Estado que le permite a aquél determinar las obligaciones tributarias a su favor, y exigir forzosamente al particular su cumplimiento, sin necesidad de acudir a los tribunales para esos efectos.¹²

Las facultades de comprobación de que disponen las autoridades fiscales por mandato de la Constitución y las leyes, tienen por teleología la disuasión a los particulares para que no incumplan deliberadamente con su deber de determinar y cuantificar por sí mismos los gravámenes fiscales que tengan a su cargo, así como corregir el incumplimiento o cumplimiento defectuoso en que involuntariamente puedan incurrir.

En virtud de que el despliegue de esas atribuciones de supervisión, determinación, cuantificación y sanción de que legalmente dispone el

11. *Vid.*, tesis judicial del Pleno de la SCJN de rubro “JACTANCIA, ACCIÓN DE”.(Suprema Corte de Justicia de la Nación, 1965)

12. *Vid.*, jurisprudencia del Pleno de la SCJN que al rubro dice “AUDIENCIA, GARANTIA DE, EN MATERIA IMPOSITIVA. NO ES NECESARIO QUE SEA PREVIA”.(Suprema Corte de Justicia de la Nación, 1974)

Fisco en sus diversas manifestaciones, puede dar lugar a que en casos particulares se emitan pronunciamientos unilaterales que originen el surgimiento de adeudos en el ámbito patrimonial de los gobernados; tal ejercicio de soberanía debe sujetarse a las formalidades previstas al efecto por el artículo 16 constitucional y por las disposiciones legales relativas a tal potestad, con la finalidad de que el Estado no tenga la oportunidad jurídica de incurrir en abusos de poder o en arbitrariedades.

La legislación procesal civil concede a todo individuo la facultad de demandar a todo aquel que lo señale públicamente como su deudor, para que el demandado acredite la existencia de las causas jurídicas en las que sustenta sus afirmaciones y, en su caso, ejercite las acciones procedentes.

En el ámbito del derecho fiscal, como ya se dijo, las controversias relativas a la determinación, cuantificación y cobro forzoso de cargas tributarias sustantivas no pueden llevarse a los tribunales judiciales, sino que tales temáticas son susceptibles de impugnarse ante la misma autoridad fiscal o en sede jurisdiccional ante un tribunal especializado, sin que en éste último caso se suspenda el ejercicio de cobro coactivo de que dispone el Fisco, salvo que el monto del crédito fiscal correspondiente se garantice debidamente. En estos casos, la determinación impositiva que llegue a desempeñar una autoridad tributaria en perjuicio de un gobernado, constituye el cimiento y punto de partida para su inmediata cuantificación, así como, si es el caso, su exigencia forzosa.

Esa facultad de determinación unilateral de concreción de adeudos públicos en contra de un particular, de acuerdo al artículo 16 constitucional, está sujeta a los deberes de fundamentación y motivación que habrán de cumplimentarse en todo acto de autoridad que se traduzca en declaratoria y cuantificación de crédito fiscal a cargo de su destinatario, por el que se demuestre que efectivamente se concretó ese adeudo tributario en detrimento de su patrimonio, a efecto de que la autoridad fiscal no pueda decretar sin sustento jurídico o fáctico algu-

no la existencia de esa clase de cargas fiscales. Esta limitante tiene su símil en el derecho privado en la acción de jactancia mencionada con anterioridad.¹³

En otras palabras, el mandato constitucional dispuesto por el artículo 16, párrafo primero, de la Carta Magna, reiterado por el artículo 38, fracción IV, del CFF, impone a las autoridades fiscales la obligación de demostrar en toda determinación de adeudos tributarios a su favor, a través de la fundamentación y motivación atingente, que efectivamente se concretó un gravamen fiscal a cargo del gobernado sujeto de tal pronunciamiento, en razón de que tal declaratoria ocasiona trastorno de su patrimonio en términos pasivos; de tal manera que esa afectación patrimonial quede debidamente soportada en cimientos jurídicos y fácticos, y no que se suscite por simple ostentación de la Administración Pública.

3. El impuesto predial como requisito para la concertación formal de actos jurídicos relativos a bienes inmuebles

El artículo 123 de la Ley de Hacienda Municipal del Estado de Jalisco (LHMEJ) estipula literalmente lo siguiente:

Artículo 123. Para enajenar cualquier inmueble o transmitir algún derecho real, el causante deberá presentar comprobante donde se acredite que no existe adeudo por

13. La Segunda Sala de la SCJN se ha pronunciado en criterio jurisprudencial en el sentido de que la práctica de visitas domiciliarias, máxima expresión del ejercicio de las facultades de comprobación que tienen a su alcance legal las autoridades fiscales, debe sujetarse a las formalidades dispuestas por el artículo 16 constitucional y en las leyes fiscales. *Vid.*, tesis judicial de rubro: “VISITAS DOMICILIARIAS. EL ARTÍCULO 46, ÚLTIMO PÁRRAFO, DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN, VIOLA LA GARANTÍA DE SEGURIDAD JURÍDICA (VIGENTE A PARTIR DEL 10. DE ENERO DE 2004)”. (Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2007b)

concepto de impuesto predial en la fecha en que se autoricen las escrituras, actos o contratos.¹⁴ (Congreso del Estado de Jalisco, 2020b)

El precepto legal invocado impone a todo enajenante o transmitente de un bien inmueble o un derecho real, el deber de acreditar con la constancia respectiva que no tiene adeudo alguno a su cargo, por concepto de impuesto predial, con relación al objeto materia de transacción jurídica. Aunque ese dispositivo jurídico no lo menciona, pero se infiere, la referida constancia debe emitirse por la entidad pública que tenga la calidad de sujeto activo en una obligación fiscal, por esa imposición inmobiliaria, que son los municipios en atención al artículo 115, fracción IV, constitucional.

La disposición normativa en cita es violatoria de la garantía de seguridad jurídica consagrada por el artículo 16, párrafo primero, de la Constitución General de la República, en virtud de que ese articulado no prevé la imposibilidad de que los municipios incurran en negativa de emisión de constancias de no adeudos de impuesto predial, cuando no exista resolución administrativa que esté precedida de las formalidades legales conducentes, por la que se determine un crédito fiscal por ese concepto impositivo debidamente fundada y motivada; por lo que, las autoridades fiscales municipales pueden negarse a expedir tal documento bajo la simple ostentación de que se les adeuda impuesto predial derivado del inmueble o derecho real que se pretenda enaje-

14. En la iniciativa de reforma por la que se modificó este precepto legal para que se su redacción quedase en los términos actuales, se expuso lo siguiente: “XV. Por último, se propone una redacción más sencilla y precisa para el artículo 123, en el sentido de que el contribuyente demuestre que el predio objeto de una enajenación, o el derecho real objeto de una transmisión, no tienen adeudo por concepto del impuesto predial en la fecha en que se autoricen las escrituras, actos o contratos correspondientes, y no que demuestre estar al corriente, en general, del pago de sus obligaciones fiscales, como lo establece el texto vigente.”.(Congreso del Estado de Jalisco, 1997) Posteriormente, en el año de 2007 la Segunda Sala de la SCJN emitió un criterio muy interesante que tiene por ratio la misma que se desprende tácitamente de esa exposición de motivos.(Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2007a)

nar o transmitir, sin que exista un resolutivo definitivo por el que se constate la existencia de esas deudas que el Fisco municipal manifieste tener a su favor, lo que puede originar que los municipios artificiosamente generen complicación u obstáculo a las transacciones jurídicas que los particulares pueden concertar libremente conforme al principio de la autonomía de la voluntad.¹⁵

Conclusiones

La garantía de seguridad jurídica consignada en el artículo 16, párrafo primero, del Código Político de la República, impone a las autoridades legislativas de todo el país, de acuerdo a lo ordenado por el artículo 10, párrafo tercero, del mismo Ordenamiento Supremo, la obligación de que en toda normatividad por la que se concedan atribuciones de soberanía a autoridades administrativas y jurisdiccionales que sean susceptibles de concretizarse en el ámbito jurídico de los gobernados, también se estipulen disposiciones que no permitan a esas entidades públicas el ejercicio arbitrario de la potestad del Estado en detrimento de los particulares.

La obligación fiscal, al igual que los derechos personales que deambulan en la órbita del derecho civil, implica la vinculación entre dos sujetos de derecho, con la diferencia sustancial de que en aquélla la posición de exigencia se surte a favor de una entidad pública moral, en tanto que la categoría de receptor del deber de otorgamiento de una prestación se deposita en un individuo físico o moral. Asimismo, la declaratoria del surgimiento al mundo jurídico de la obligación tributaria no queda sujeta a la decisión de una autoridad judicial, sino que su concreción puede provenir del mismo sujeto pasivo en quien recae

15. *Vid.*, tesis jurisprudencial de la Primera Sala de la SCJN que al rubro dice: “AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD. ES UN PRINCIPIO DE RANGO CONSTITUCIONAL”. (Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2014)

la carga obligacional, de la entidad moral estatal acreedora o de ambos de manera coordinada.

La autoridad fiscal no requiere de la intervención de los tribunales ordinarios para que se emita declaratoria de causación de gravamen fiscal, empero, el despliegue de su facultad de cobro coactivo se encuentra sujeto al ejercicio de facultades de comprobación, en el que se cumplan las formalidades constitucionales y legales previstas para esos efectos, y, a la emisión de una resolución administrativa definitiva debidamente fundada y motivada, que provenga de un procedimiento formal de facultad de constatación tributaria, por la que se determine la materialización de situación generadora de obligación fiscal y su cuantificación.

El artículo 123 de la LHMEJ contempla una exigencia fiscal que incide en las relaciones jurídicas del orden civil relativas a enajenación de bienes inmuebles y transmisión de derechos reales, consistente en la emisión de constancia de no adeudo de impuesto predial respecto al bien o derecho materia de transacción del ramo civil, por parte de las autoridades fiscales municipales, como condicionante para la formalización legal de esos actos jurídicos.

El citado precepto legal es contrario a la garantía de seguridad jurídica consagrada por el artículo 16, primer párrafo, de la Ley Fundamental, en virtud de que, en términos abstractos, no obliga a las autoridades tributarias municipales a abstenerse de negar la expedición de constancia de no adeudo de imposición inmobiliaria, cuando no exista determinación de crédito fiscal en resolución administrativa fundada y motivada que esté precedida del ejercicio de facultades de comprobación; por lo que, esa omisión legislativa puede propiciar que el Fisco municipal impida arbitrariamente la concertación de actos contractuales entre particulares, derivado de la simple e infundada ostentación de que existen adeudos de impuesto predial a su favor.

En otros términos, la redacción vigente del artículo 123 de la LHMEJ, deja al arbitrio de las autoridades fiscales municipales del Estado la decisión de determinar unilateral y discrecionalmente la existencia o ausencia de adeudo de impuesto predial de un inmueble, lo cual puede traducirse en la imposición de valladares jurídicos injustificados que obstaculicen el tráfico inmobiliario en la Entidad. Es por ello que se hace necesaria una reforma legal que impida a la autoridad actuar arbitrariamente en lo tocante a la declaratoria de su parte sobre la situación jurídica de un inmueble, relativa al impuesto predial, así como consecuencias jurídicas para aquella autoridad municipal que indebidamente determine adeudos de esa contribución municipal inexistentes, o para la que deliberadamente se abstenga de emitir constancia de no endeudamiento de impuesto predial a pesar de que no exista tal deuda.

Conforme a lo anterior, se propone una reforma al artículo 123 de la LHMEJ y la adición de otros numerales a la misma legislación, en los términos siguientes:

Artículo 123. Los notarios públicos y los funcionarios que actúen como fedatarios no podrán autorizar ningún instrumento por el que se pretenda enajenar un bien inmueble ubicado en el Estado de Jalisco o transmitirse un derecho real sobre esos bienes, si el enajenante no exhibe una constancia emitida por autoridad fiscal competente en la que se manifieste que la fecha de la autorización de la escritura pública, acto o contrato, no existe adeudo por concepto de impuesto predial, respecto del inmueble a enajenarse o que sea materia del derecho real a transmitirse.

Artículo 123-A. Las autoridades fiscales municipales no podrán negarse a emitir la constancia de que habla el artículo anterior, cuando no exista ninguna determinación de crédito fiscal que esté debidamente fundada y motivada, por concepto de impuesto predial relativo al bien inmueble de

que se trate, o, si existe, que no se haya notificado legalmente al contribuyente.

Tampoco podrá negarse la emisión de ese comprobante fiscal cuando los créditos fiscales se hayan pagado en su totalidad, estén debidamente garantizados en términos de las disposiciones aplicables, o, cuando éstos hayan prescrito.

Artículo 123-B. Todo interesado podrá promover juicio ante el Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Jalisco manifestando, bajo protesta de decir verdad, que una autoridad municipal se negó a emitirle el comprobante que se menciona en el artículo 123 de esta ley, sin que deba exhibir constancia alguna por la que acredite que formuló tal solicitud.

Si la demanda cumple con las demás formalidades previstas por la ley de la materia, el Tribunal la admitirá a trámite y ordenará la notificación de la misma a la autoridad demandada para que en el término de diez días conteste la demanda instaurada en su contra en los términos de ley.

La autoridad demandada, según sea el caso, deberá exhibir en su contestación de demanda la constancia de no adeudo de impuesto predial reclamada por la parte actora, o, las constancias en original o en copias certificadas que demuestren los procedimientos administrativos de ejercicio de facultades de comprobación, determinaciones de créditos fiscales y las notificaciones de éstos, conforme a lo dispuesto por el artículo 123-A de esta ley. En este último supuesto, el Tribunal dará a la parte actora la oportunidad de ampliar su demanda y a la autoridad demandada, en su caso, para que la conteste, en los términos de la ley de la materia.

Las constancias de no adeudo de impuesto predial que exhiban las autoridades municipales a juicio, podrán expedirse “bajo reserva”. En este caso, el comprobante deberá contener la siguiente leyenda: “La presente constancia se expide bajo reserva, en términos del artículo 123-B de la Ley de Hacienda Municipal del Estado de Jalisco, a efecto de que el interesado pueda enajenar el bien inmueble que aquí se indica o transmitir cual-

quier derecho real sobre el mismo, quedando a salvo las facultades de comprobación de las autoridades fiscales de este municipio para determinar adeudos de impuesto predial por este ejercicio fiscal o anteriores.

Artículo 123-C. Si en su escrito de contestación de demanda la autoridad demandada manifiesta negativa a exhibir constancia de no adeudo predial o simplemente no la exhibe junto a aquélla, y durante juicio no demuestra que se dieron los extremos a que se refiere el artículo 123-A de esta ley; en sentencia definitiva el Tribunal condenará a la autoridad a pagar a la parte actora el equivalente al veinte por ciento del monto del adeudo que la autoridad demandada hubiere alegado tener a su favor en el procedimiento, o, si no manifestó tal cuantía, la condena será por el veinte por ciento del monto de la operación acordada por el actor en contrato preparatorio de la enajenación del bien inmueble o transmisión del derecho real correspondiente, siempre que el acto contractual conste en documento de fecha cierta anterior a la de la presentación de la demanda.

Si en sentencia definitiva se declara la nulidad de las determinaciones de créditos fiscales por vicios de fondo o su prescripción, el Tribunal condenará a la autoridad demandada a pagar a la parte actora el equivalente al veinte por ciento de las cantidades consignadas en los actos anulados, por concepto de impuesto predial, accesorios y demás conceptos derivados de esa contribución.

Lo dispuesto en los párrafos anteriores será sin perjuicio de que en etapa de ejecución de sentencia, la parte actora pueda acreditar los daños y perjuicios que le ocasionó la negativa de la autoridad demandada a emitir comprobante de no adeudo fiscal que se haya anulado en fallo definitivo.

La condena al pago de daños y perjuicios sólo será procedente cuando, en términos del segundo párrafo de este artículo, se declare la nulidad de la totalidad de los créditos fiscales que se impugnaron en el juicio.

Bibliografía

- Burgoa O., I. (2003). *Las Garantías Individuales* (36.^a ed.). Porrúa.
- Cámara de Diputados. (2020). *Código Fiscal de la Federación*. http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/8_110121.pdf
- Cámara de Diputados. (2021). *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*. http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_110321.pdf
- Congreso del Estado de Jalisco. (1997). *Proceso legislativo Decreto 16912*. <https://congresoweb.congresoajalisco.gob.mx/Servicios/sistemas/SIP/decretos/decretos/Decretos%20LIV/Decreto%2016912.pdf>
- Congreso del Estado de Jalisco. (2020a). *Código Civil del Estado de Jalisco*. <https://congresoweb.congresoajalisco.gob.mx/BibliotecaVirtual/legislacion/C%3%B3digos/C%3%B3digo%20Civil%20del%20Estado%20de%20Jalisco..doc>
- Congreso del Estado de Jalisco. (2020b). *Ley de Hacienda Municipal del Estado de Jalisco*. <https://congresoweb.congresoajalisco.gob.mx/BibliotecaVirtual/legislacion/Leyes/Ley%20de%20Hacienda%20Municipal%20del%20Estado%20de%20Jalisco%20.doc>
- De la Garza, S. F. (2008). *Derecho Financiero Mexicano* (28.^a ed.). Porrúa.
- Petit, E. (1994). *Tratado Elemental de Derecho Romano*. Porrúa.
- Sánchez Gómez, N. (2011). *Derecho Fiscal Mexicano* (8.^a ed.). Porrúa.
- Suprema Corte de Justicia de la Nación. (1965). *Tesis—257813*. <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/257813>
- Suprema Corte de Justicia de la Nación. (1974). *Tesis—233084*. <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/233084>
- Suprema Corte de Justicia de la Nación. (1977). *Tesis—238212*. <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/238212>
- Suprema Corte de Justicia de la Nación. (1984). *Tesis—232351*. <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/232351>
- Suprema Corte de Justicia de la Nación. (2006). *Tesis—174094*. <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/174094>

- Suprema Corte de Justicia de la Nación. (2007a). *Tesis—171121*. <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/171121>
- Suprema Corte de Justicia de la Nación. (2007b). *Tesis—173418*. <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/173418>
- Suprema Corte de Justicia de la Nación. (2009). *Tesis—167455*. <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/167455>
- Suprema Corte de Justicia de la Nación. (2010). *Tesis—165359*. <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/165359>
- Suprema Corte de Justicia de la Nación. (2011). *Tesis—161139*. <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/161139>
- Suprema Corte de Justicia de la Nación. (2012). *Tesis—160032*. <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/160032>
- Suprema Corte de Justicia de la Nación. (2014). *Tesis—2008086*. <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/2008086>
- Suprema Corte de Justicia de la Nación. (2020). *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*. https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/gaceta/documentos/tomos/2020-08/1_76_MAR.pdf
- Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito. (1982). *Tesis—249757*. <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/249757>

Los retos de la representación política en México

The challenges of political representation in Mexico

Ian Eric Dávila Cortés

Universidad Luigi Vanvitelli Doctorando en derecho comparado y procesos de integración Abogado por la Universidad de Guadalajara, máster en derecho constitucional por el Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. Actualmente curso el doctorado en derecho comparado y procesos de integración en la Universidad Luigi Vanvitelli de Italia. Correo electrónico: iedavilacortes@gmail.com
ORCID: 0000-0001-9814-8254

RESUMEN: El presente trabajo de investigación tiene como objeto principal responder la pregunta: ¿bajo qué condiciones debe garantizarse la participación política de jóvenes y personas indígenas en México? Para tal efecto, la primera parte del trabajo analiza un voto particular emitido a propósito de una resolución de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, en consonancia con algunos postulados doctrinales sobre la representación política. El segundo capítulo confronta la jurisprudencia del mencionado Alto tribunal en materia electoral, con someras reflexiones sobre la teoría de Fraser y Walsh. Finalmente, se concluye que garantizar la participación política de personas jóvenes, puede conseguirse por medio de representantes que no necesariamente coincidan con el rango de edad

ABSTRACT: The main purpose of this research paper is to answer the research question: ¿under what conditions should the political participation of young people and indigenous people in Mexico be guaranteed? For this purpose, the first part of the paper analyzes a particular vote issued in relation to a resolution of the Superior Chamber of the Electoral Tribunal of the Federal Judiciary, in line with some doctrinal postulates on political representation. The second chapter confronts the jurisprudence of the aforementioned High Court in electoral matters, with brief reflections on the theory of Fraser and Walsh. Finally, it is concluded that guaranteeing the political participation of young people can be achieved through representatives who do not necessarily coincide with the age range normally associated with that sec-

Recibido: 10 de noviembre 2022. Dictaminado: 09 de diciembre de 2022

asociado normalmente a ese sector de la población. No obstante, para asegurar la representación política de personas indígenas como las muxes, el Estado sí debe tomar en consideración cuestiones particulares asociadas a su cultura.

Palabras clave: jóvenes, muxes, participación política, personas indígenas, representación política y subrepresentación.

tor of the population. However, in order to ensure the political representation of indigenous people such as the muxes, the State must take into consideration particular issues associated with their culture.

Keywords: youth, muxes, political participation, indigenous people, political representation and underrepresentation.

Introducción

Los esfuerzos para una sociedad más justa, normalmente son encauzadas por medio de los espacios donde se toman las decisiones, como pueden ser los órganos de gobierno municipal o el Poder Legislativo. En ese sentido, los Órganos Públicos Locales Electorales en México juegan un rol importante en la conformación de estos entes públicos, debido a su potestad reglamentaria. De cara a los procesos electorales, tienen la oportunidad de fortalecer la participación política de sectores poblacionales cuyas demandas normalmente no alcanzan la agenda pública, por medio de medidas afirmativas. La facultad de garantizar candidaturas a sectores poblacionales específicos atribuible a los Institutos electorales locales, más tarde puede ajustarse de manera positiva con base en la interpretación de principios democráticos típicos de un Estado constitucional. Esto sucede, cuando su contenido es impugnado ante el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, pues con este control de constitucionalidad, existe una mayor posibilidad de que se haga efectivo el derecho de participación política de todas las personas, con todo lo que ello implica.

El objeto del presente trabajo, es determinar ¿bajo qué condiciones debe garantizarse la participación política de jóvenes y personas indí-

genas en México? Es relevante esta discusión, en virtud de las pocas garantías que ofrecen las instituciones públicas de nuestro país, para que sectores poblacionales tradicionalmente relegados de los espacios deliberativos de elección popular logren instalar su agenda en estas sedes.

La complejidad de la presente investigación, reside en las condiciones de participación política de personas jóvenes e indígenas, dos grupos sociales identificados por tener características sociales típicas, cuya falta de representación en espacios de elección popular ha buscado soslayarse por medio de las autoridades electorales mexicanas.

Esta investigación se encarga de analizar un voto particular emitido por una Magistrada del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, con el cual se aparta de la argumentación seguida por los demás magistrados en la resolución de un recurso de reconsideración y esboza una posición de la que se advierte que las personas jóvenes en México se encuentran subrepresentadas en los puestos de elección popular. Este apartado, se confronta conceptualmente con algunos postulados doctrinales sobre la representación política.

Así mismo, se analizan las medidas adoptadas por la autoridad electoral, para asegurar la participación política de las personas indígenas denominadas muxes. En este último caso, se toman en consideración las teorías de Fraser y Walsh, para verificar en qué medida los pronunciamientos del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación están basados en la comprensión de la cultura asociada a las personas muxes.

Aproximación: Representación y representatividad política

La literatura sobre democracia representativa, encuentra dos objetos de estudio notoriamente contrapuestos, por un lado quienes abordan la *noción estándar de representación* y, por otra parte, autores que es-

bozan sus ideas en torno a la democracia directa, inclusión y participación (Abellán, 2013). En ese orden de ideas, Abellán (2013, pág. 135) conceptualiza la “noción estándar de representación”, como la “relación de mandante-agente, entre individuos humanos, en general resultado de un proceso electoral, sobre base territorial y principalmente en el ámbito del estado en sus diferentes niveles”.

Al respecto, de acuerdo con Torres del Moral (1975) durante la erección del Estado Liberal, Condorcet ya comenzaba a inclinarse en favor del *mandato representativo*. Aunque según Vidal (1996) con ciertos matices propios de una democracia directa. En resumen, el estudio sobre la representación estándar, supone realizar una inmersión desde la interacción entre quien ejerce el derecho al sufragio activo y su representante. En ese sentido, se entiende como inherente a tal conceptualización, un contexto de democracia indirecta.

La representación supuso una solución que dotó de poder relativo a la ciudadanía a través de los distintos formatos del sufragio posterior al surgimiento del Estado liberal que trajo la Revolución Francesa, con base en la premisa de que no todos pueden gobernar, por practicidad y capacidades. Así pues, de acuerdo con García (2001), en una democracia representativa, el efecto *elitista* de la elección se cataloga como necesario e inevitable.

La legitimidad democrática se consigue a través del voto ciudadano y se mantiene de la misma manera cuando se respeta la voluntad popular en las elecciones. Por una parte, por voluntad popular me refiero a la expectativa mayoritaria sobre la conformación de los puestos de elección popular. Pues en todo Estado democrático si hay un falseamiento de los resultados electorales, está claro que las instituciones correspondientes deberán decretar las correcciones correspondientes (Aragón Reyes, 2000). Pero también debe entenderse la voluntad popular, como consolidación de una óptima dirección de los asuntos públicos en el cuerpo deliberativo donde actúan los representantes

previamente elegidos. Es esta periodicidad típica de las elecciones democráticas y, la posibilidad de ratificar o no el anunciado mandato representativo a favor de una expresión política, donde se encuentra el control de la ciudadanía en una democracia.

Por su parte, el concepto de representatividad se expresa como el producto de un sistema electoral, el número de escaños que se reconocen como de una facción ideológica determinada, o bien, un grupo social representativo. En una democracia moderna, se exterioriza de tal manera que una pluralidad de ciudadanos con ideas símiles, confía temporalmente el poder a una persona o grupo de ellas, para proteger sus intereses dentro de un espacio deliberativo. Al cohesionar intereses comunes, se espera que sus representantes formen una mayoría que suponga la concreción de sus expectativas de vida, o, por lo menos, un apoyo para su obtención.

Ahora bien, dependiendo del contexto y el sistema electoral, la discusión sobre representatividad en una democracia se perfila de forma disímbola. La especial protección que debe brindarse a sectores poblacionales que pugnan por una mayor o mejor representación de sus intereses. Los rasgos típicos de la democracia representativa deben persistir en un Estado constitucional, no obstante, es natural que surjan debates provocados debido a la evolución social y en consonancia la necesaria variación de lo otrora plasmado por el poder constituyente. Es natural que fluctuó la interpretación de un cuerpo constitucional a lo largo de la historia, atendiendo las necesidades colectivas de un contexto social determinado. Por tal motivo, los grupos sociales pueden encontrar en la Constitución Política, el fundamento para acceder a mayores espacios de representación política, por ejemplo, en la interpretación del derecho fundamental de participación política o, la especial protección de sectores poblacionales tradicionalmente apartados de los espacios de deliberación política.

De acuerdo con García (2001) la legitimidad en una democracia representativa, reside en la creencia de que el pueblo está presente de alguna manera en los actos de gobierno, aún solo a la hora de votar. La autora antes citada, señala que las crisis de representación política tiene como resultado final la deslegitimación social hacia la democracia. Por tal motivo son tan importantes los debates sobre representatividad en los cuerpos de representación política de toda democracia constitucional, pues ahí se define gran parte de la agenda pública, lo que por supuesto genera tensiones incoadas por grupos de personas que se consideran subrepresentados. Así pues, si el Estado no logra expresar en sus Cámaras de representación la pluralidad social, puede ocasionar abstencionismo en su vertiente pasiva y activa. Además, como señala Alcántara (2017), la no inclusión de sectores poblacionales en el debate público, problematiza el funcionamiento de las relaciones entre el Poder Ejecutivo y Legislativo. En efecto, tal y como apunta Pérez (2003) una anomalía que afecta la autenticidad representativa en las asambleas, es la existencia de sectores poblacionales que no se encuentran representados, o bien, se encuentran representados de forma mínima en atención a la proporción del colectivo cuyas ideas pretenden defender en tribuna parlamentaria.

Ahora bien, el voto particular emitido por una magistrada del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación que se analiza a continuación, argumenta que las personas jóvenes se encuentran subrepresentados en los espacios de elección popular mexicanos. De acuerdo las razones esgrimidas por una de las magistradas que conforman el alto tribunal en materia electoral, el Estado mexicano debe garantizar más candidaturas a personas jóvenes para mitigar tal subrepresentación.

Sentido del voto particular en la sentencia SUP-REC-72/2021

En ejercicio de su potestad reglamentaria, el Consejo General del Instituto Electoral y de Participación Ciudadana del Estado de Jalisco (IEPC), como organismo electoral administrativo local, emitió los acuerdos IEPC-ACG-060/2020 e IEPC-ACG-061/2020, con los que aprobó diversos lineamientos para garantizar, entre otras cosas, la inclusión de personas indígenas y jóvenes en la postulación de candidaturas, para el proceso electoral local concurrente 2020-2021. Como señala Alcubilla (2010), la implementación de acciones afirmativas por una organización administrativa electoral, obedece a su necesaria naturaleza independiente respecto al control de los poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial. No es baladí la facultad regulatoria de la que gozan los organismos electorales en México, pues autores como Delgado-Iribaren (2018) urgen una potestad reglamentaria secundaria para la Junta Electoral Central en España.

En ese tenor, una persona impugnó el contenido de los acuerdos administrativo-electorales previamente descritos, en virtud de que –a su parecer– no garantizaron el acceso a candidaturas para personas jóvenes en la entidad federativa de referencia, atendiendo a los principios de representatividad y pluralidad, en contravención a los artículos 40¹, 115², 116, base II³, de la Constitución Política de los Estados Unidos

-
1. La representatividad de los órganos populares tiene su sede en el artículo 40 el cual establece que México es una república representativa y democrática, lo que implica que en los órganos de gobierno deberán estar representados por todos los géneros que integran la sociedad.
 2. El artículo 115 estatuye que los estados, deben de adoptar, para su régimen interior, la forma de gobierno republicano, *representativo, democrático*, laico y por popular.
 3. La base II del artículo 116 constitucional establece que “el número de representantes en las legislaturas de los Estados será proporcional al de los habitantes de cada uno”, y “que las legislaturas se integrarán por diputaciones electas, según los principios de mayoría relativa y de representación proporcional”. La demanda propuesta por la recurrente, le da tal interpretación al numeral constitucional su integración debe ser plural de modo que se considere la integración de los sectores de la población que elige a los integrantes de los referidos órganos.

Mexicanos (1917). La controversia jurídica concluyó la cadena impugnativa iniciada por la persona aludida, al resolverse en definitiva la sentencia SUP-REC-72/2021⁴.

Para contextualizar lo relatado en líneas precedentes, en México se tienen procedimientos jurisdiccionales específicos para la garantía de elecciones, a diferencia de España por ejemplo, donde los litigios electorales se plantean a través del *amparo ordinario* ante la jurisdicción contenciosa-administrativa y, el *amparo ante el Tribunal Constitucional* (Díaz, 2009, pág. 240 & 243). En primer término, la persona recurrente inició un juicio para la protección de los derechos político- electorales (JDC) ante el Tribunal Electoral del Estado de Jalisco. Por no resultar beneficiada con el fallo del referido Tribunal local, demandó su rectificación por la vía del JDC ante la Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, una vez más confirmando la constitucionalidad de los multicitados acuerdos administrativos del IEPC, y, por ende, la sentencia. Finalmente, presentó recurso de reconsideración (REC), como medio extraordinario de control constitucional. Este conjunto de procedimientos jurisdiccionales en materia electoral, se encuentran regulados por la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral⁵.

Al respecto, por razones formales la mayoría de Magistrados que conforman la Sala Superior del TEPJF, desecharon el referido recurso con identificación alfanumérica SUP-REC-72/2021, sin entrar al fondo del asunto; postura contraria a la adoptada por la Magistrada Mónica Aralí

-
4. La Sala Superior es competente para conocer y resolver los recursos de reconsideración interpuestos contra una sentencia emitida por una Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, con fundamento en lo establecido por los artículos 41, párrafo tercero, base VI; y 99, párrafo cuarto, fracción X, de la Constitución general; 186, fracción X; y 189, fracción XIX, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación; así como artículo 4, párrafo 1 y 64 de la Ley de Medios de Impugnación en Materia Electoral.
 5. El artículo 3 describe el conjunto de medios de impugnación en materia electoral, tales como el juicio para la protección de derechos político-electorales y el recurso de reconsideración (1996).

Soto Fregoso en su voto particular. Esta determinación minoritaria, esboza en su mayoría argumentos estrictamente políticos. Puesto que, respecto a los principios de representatividad y pluralidad constitucionales, se limita a interpretar someramente que deben garantizar candidaturas para personas jóvenes en proporción al sector poblacional a representar. En ese orden de ideas, la magistrada reconoce la subrepresentación política de personas jóvenes, en el contexto nacional mexicano y, local de Jalisco. Construye su argumento a partir de datos cuantitativos, pues determina que permea el abstencionismo en las personas jóvenes de entre 19 y 34 años. Además, trae a colación que hay más de 32 millones de personas jóvenes en México, que representan el 34.90% de la Lista Nominal de Electores. El voto particular aborda diversas cuestiones para dotar de carácter histórico-relegado al sector poblacional, respecto a los puestos de elección popular. De modo que su pretensión central descansa en torno a la urgencia de medidas que garanticen la participación y representación política de las personas jóvenes.

Ahora bien, la base cuantitativa en la que se apoya la resolución no resulta suficiente por sí misma para esclarecer en qué medida es necesaria la incorporación de personas jóvenes en los puestos de elección popular, pues este hecho no garantiza que efectivamente la mayoría de jóvenes sienta afinidad con sus representantes por compartir un rango de edad. Sin embargo, de los argumentos esgrimidos se extrae que el debate político y jurídico es profundo, en el sentido de romper con la subrepresentación de las personas jóvenes con fundamento en principios típicos de un Estado constitucional, como lo son la representatividad y pluralidad.

¿La subrepresentación de personas jóvenes en México?

En esencia, la representatividad y pluralidad en una democracia representativa suponen que las expresiones sociales mayoritarias pueden ser defendidas a través de un representante, dentro del espacio donde

se toman las decisiones sobre el devenir colectivo. Incluso, los sistemas proporcionales en alguna medida buscan fortalecer la participación y representación de minorías sociales. La representatividad, tiene que ver con aspectos cuantitativos y cualitativos, es decir, en función de escaños y, dependiendo del peso que tenga una agenda en el órgano deliberativo atinente en un momento específico. Por otra parte, la pluralidad se consolida si las voces que integran el recinto democrático reflejan las demandas colectivas en una sociedad determinada. Desde el punto de vista ciudadano, esto puede tener ciertos matices, pues si en un territorio la mayoría social decide no ejercer su derecho al sufragio activo, aun cuando el órgano representativo en cuestión concrete la voluntad minoritaria⁶, este no estará permeado de legitimidad.

La representatividad y el pluralismo preceptuados en la Constitución mexicana, suponen la cohesión de la soberanía popular en un recinto, o conjunto de ellos, donde se delibera sobre la dirección del Estado. El debate sobre el cumplimiento de estos principios constitucionales es amplio y trasciende el objeto de este trabajo. Por otro lado, respecto al mencionado principio constitucional de representatividad⁷, los postulados teóricos esbozados en el capítulo anterior sirven como brújula para saber qué implicaciones tiene su reconocimiento para una Estado constitucional y, por ende, democracia representativa, como México.

En México las personas jóvenes como grupo social no juegan un rol determinante en la toma de decisiones, si se toma como punto de partida su presencia en la conformación de órganos integrados con base en elección popular⁸. Por eso, es necesario vincularse en la arena elec-

6. Cabe señalar que me refiero a un caso hipotético, donde minorías sociales tienen mayoría parlamentaria debido al abstencionismo del grueso poblacional.

7. El principio de pluralidad contenido en la CPEUM se menciona someramente, empero no será abordado a lo largo del presente trabajo debido a la extensión permitida.

8. En México, el Congreso de la Unión está integrado por el 5.20% de Diputados (Cámara Baja) menores de 30 y, 1.96% de Senadores (Cámara Alta) en ese mismo rango de edad (IPU Parline,

toral a través de una persona o grupo de ellas que los represente, de otra manera existe riesgo de que no ejerzan a plenitud el mandato representativo como mecanismo de control ciudadano. Por este motivo, todo sistema democrático debe advertir la importancia de las personas jóvenes como sector de la población con necesidades específicas dentro de una sociedad. De otra manera se pueden esterilizar los derechos político-electorales de las personas jóvenes, exposición que se hace evidente cuando la agenda pública de las personas jóvenes no tiene defensores en los espacios donde se toman las decisiones, de tal forma que sus ideas no hacen eco en el debate público.

El voto particular expuesto con anterioridad, nos lleva a reflexionar sobre la medida para que se logren encauzar las demandas de las personas jóvenes como sector poblacional en la agenda pública. El sistema electoral mexicano tal y como se encuentra, no promueve la participación política de las personas jóvenes como grupo históricamente relegado de los cargos de elección popular. En el caso que nos ocupa, la exigencia planteada a través de la justicia electoral, se encuentra sostenida por falta de mecanismos institucionales para acceder a candidaturas.

En ese sentido, la subrepresentación de jóvenes resaltada, puede desembocar en una crisis de representación, por el cúmulo de problemas públicos típicos de ese sector poblacional. Las personas jóvenes tienen intereses particulares, sobre todo aquellos que ofrecen cierta regularidad sobre la exposición de sus derechos fundamentales en el futuro. Con más frecuencia, podemos observar generaciones de personas jóvenes con un alto grado de consciencia en torno problemáticas como la protección del medio ambiente, los derechos humanos en general, o, más específicamente, los sistemas pensionarios.

2021).

Así pues, los jóvenes tienen necesidades que solo como grupo tendrán interés en introducir dentro del debate público. En ese sentido, hay problemas públicos aplazados, cuyas discusiones se posponen por incorporar en los cuerpos de representación popular soluciones a casos urgentes en un momento específico. Es esta condición futura de los problemas públicos descritos, donde se advierte la necesidad de que una generación con identidad y necesidades comunes sea representada de acuerdo a su importancia en un contexto determinado. No obstante, la subrepresentación juvenil en México, no se solucionará únicamente aumentando el número jóvenes en los espacios de elección popular.

En tal virtud, es inconcuso que las personas jóvenes en México tienen poca representación en los espacios de elección popular, no obstante, falta advertir cómo atenuar esta subrepresentación. A partir de algunas premisas que se extraen de la autora García (2001) podemos evidenciar obtener orientación al respecto. La autora en cita sostiene la necesidad de advertir si la agenda impulsada por un sector poblacional trae aparejado un interés *objetivo* o *subjetivo*. En ese sentido, la autora de referencia señala que los intereses subjetivos difícilmente podrán ser representados por persona alguna. Sin embargo, apunta que los intereses objetivos puedan ser defendidos por un representante con quien no se compartan rasgos de identidad comunes.

De lo analizado con anterioridad, es dable concluir que las personas jóvenes se encuentran subrepresentados en los puestos de elección popular debido a la falta de perfiles con un rango de edad en común en las Cámaras de representantes mexicanas. Empero, esta situación no es óbice para que personas con rango de edad distinto al de este sector poblacional puedan representar sus intereses en sede parlamentaria, por ejemplo.

Además, instituciones ajenas al Poder Legislativo también pueden colaborar en la solución a la subrepresentación de personas jóvenes en México, al habilitar espacios para estas personas al interior de la fun-

ción pública. Una vez esclarecido lo anterior, los retos de la representación política en México adquieren mayor densidad cuando se trata de sectores poblacionales discriminados y aislados de la vida institucional. Por esta razón, el debate cobra matices distintos, respecto a las personas indígenas

El fundamento teórico de la representación política de personas indígenas

En México las personas indígenas sufren de incompreensión y relegación con motivo de su cultura, por sí solo este es el fundamento de su necesaria presencia en puestos de elección popular. Además de las necesidades políticas asociadas a su cultura, las personas indígenas deben ser representadas tomando en consideración su historia como grupo tradicionalmente apartado de la sociedad occidental. Esta es una tarea ardua, pues el Estado debe adoptar medidas partiendo de los rasgos típicos que ostente cada grupo de personas, no obviar su condición indígena como presupuesto para sostener su pretensión auxiliadora.

De acuerdo con Fraser (2008), la justicia social se logra por medio de la redistribución y reconocimiento de grupos sociales, tal como aquellos integrados por personas indígenas. Así pues, la teoría sobre redistribución parte de una desigualdad que tiene asidero en la repartición injusta de la riqueza, entre otros planteamientos relacionados con la economía. Por su parte, el reconocimiento tiene anclaje en problemas de desigualdad basados en el género, preferencias sexuales, pertenencia a comunidades minoritarias, entre otros. Para cumplir con su objeto de estudio –asociar redistribución y reconocimiento como medio para alcanzar la justicia social, la autora de referencia anuncia que deja de lado las concepciones filosóficas de los conceptos multicitados, y, parte de la idea siguiente:

(...) considerando “redistribución” y “reconocimiento” en su referencia política; es decir, como constelaciones ideales y típicas de las reivindicaciones que se discuten en la actualidad en las esferas públicas. Desde este punto de vista, los términos “redistribución” y “reconocimiento” no se refieren a los paradigmas filosóficos sino, más bien, a los paradigmas populares de la justicia, que informan las luchas que tienen lugar en nuestros días en la sociedad civil. (pág. 86)

Para Fraser (2008), la justicia exige redistribución y reconocimiento, por sí mismos, ninguno de los dos es suficiente. Esto quiere decir que grupos sociales como aquellos integrados por personas indígenas, por sus características específicas, requieren de un tratamiento especial a los ojos del Estado. Los poderes públicos tienen una deuda con ellos, por su tradicional incapacidad de integrarlos en la vida económica del país y evitar su discriminación. Como ejemplo, esta reclusión y discriminación también se hace operativa con motivo de las preferencias sexuales de una persona. Sobre este punto, la autora citada advierte que los patrones institucionalizados de valor cultural que normalizan la heterosexualidad y consideran la homosexualidad como perversa y despreciable, representan grandes franjas de interacción social en su carácter de patrones heteronormativos de valor.

En ese sentido, a diferencia de las personas jóvenes, las personas indígenas como grupo social, sufren con mayor intensidad los embates típicos de la discriminación, debido a sus diferencias culturales. De acuerdo con lo razonado por Fraser (2008), esta situación debe ser corregida para conseguir justicia social.

Así pues, la integración de personas indígenas en espacios de representación popular, puede atenuar esta relegación histórica, sin embargo, toda medida afirmativa del Estado para tal efecto debe basarse en información recogida de estos grupos sociales. Solo con una deliberación entre comunidades indígenas y Estado, se puede esperar una in-

tervención positiva que afecte la representatividad de este grupo social en las instituciones públicas del país.

Por otra parte, en el enfoque económico y de la desigualdad con motivo de la discriminación social histórica contra personas indígenas, también se encuentran las razones para urgir la representación asertiva de este grupo poblacional mediante su participación en puestos de elección popular. En ese tenor, el pensamiento de Walsh (2007) sobre interculturalidad, ofrece algunas previsiones sobre el tratamiento que debe seguir el Estado para realizar esta incorporación. De acuerdo con la autora en mención, la *interculturalidad crítica*, se entiende de la forma que se enuncia a continuación:

(...) como una herramienta, como un proceso y proyecto que se construye desde la gente –y como demanda de la subalternidad–, en contraste a la funcional, que se ejerce desde arriba. Apuntala y requiere la transformación de las estructuras, instituciones y relaciones sociales, y la construcción de condiciones de estar, ser, pensar, conocer, aprender, sentir y vivir distintas. (2009, pág. 4)

Podemos insertar la teoría de Walsh (2009) en torno a la interculturalidad crítica, en el debate sobre la representación de personas indígenas en puestos de elección popular. Antes ya hemos interpretado que, para obtener justicia social, las personas indígenas deben tener presencia en instituciones públicas. No obstante, deben sumarse que estas instituciones deben sumar a las culturas indígenas de forma informada, consensuada y acompañada.

Hay evidencia sobre ciertas tendencias atribuibles al Estado, desde las cuales se utiliza el discurso sobre la interculturalidad –de manera intencionada o no– para fines negativos, transformando el propio concepto y alejándolo de su concepción original, tal y como los movimientos indígenas le dieron forma (Walsh, 2007). En ese orden de ideas, hay que ser cuidadosos al momento de analizar las acciones del

aparato estatal, a través de las instituciones atinentes, con la finalidad de integrar socialmente a minorías de la población.

Las principales motivaciones del Estado para promover la interculturalidad, pueden partir de la ignorancia aun cuando se tenga una legítima aspiración por impactar de manera significativa las relaciones entre distintos sectores de la población. Representa un peligro latente la mencionada intervención del estado en los procesos de incorporación y adaptación entre culturas. Por ese motivo, las autoridades del Estado deben ser especialmente cuidadosas y receptivas al pretender enlazar dos culturas tradicionalmente dispares, por medio de sus acciones.

En el apartado siguiente, se realiza una breve descripción cultural sobre las personas indígenas denominadas *muxes*, en aras de ofrecer un análisis de las determinaciones a cargo de la autoridad electoral mexicana para garantizar su participación política. Con ello, se espera verificar el comportamiento de las instituciones públicas, frente a la relegación histórica de las personas indígenas y contrastarla con las someras reflexiones teóricas antes esgrimidas.

Las personas muxes en México

Como antes se refirió, para las personas indígenas el reconocimiento sobre la desigualdad social es imperativo como punto de partida para proponer soluciones que la atenúen. Cobra especial relevancia cuando la condición social que permea dentro del sector poblacional en cuestión, es histórico-estructural⁹. Por mencionar algún ejemplo, la profunda desigualdad entre hombres y mujeres, cada vez más visibilizada en sociedades modernas. También, la discriminación, rechazo, y poco o nulo acceso a servicios básicos que sufren las personas indígenas.

9. El método histórico estructural de Plebisch, Sunkel (2013) lo define como: «la idea de que la formulación teórica no debe ser apriorística, sino que debe ser el resultado de la observación y la experiencia, y, en particular, de una muy profunda investigación histórica».

Ahora bien, en América Latina, las personas indígenas representan una minoría históricamente relegada y sometida a vivir entre una sociedad *occidental*¹⁰. Por incompreensión o, de manera deliberada, se les discrimina y aparta, o bien, son integrados de manera forzada y obligados a compartir usos y costumbres ajenos. En este contexto, las particularidades de cada comunidad indígena son precisas para decidir sobre las herramientas estatales de aproximación, con las cuales abordar sus problemáticas.

Resulta de interés la comunidad indígena ubicada a lo largo del Istmo de Tehuantepec, por su doble vulnerabilidad. Es decir, como cultura originaria y proclamada del tercer género. Las *muxes* se definen de la siguiente manera:

(...) son personas no binarias, es decir, no se identifican como hombre ni como mujer, pues son orgullosas de la construcción de su identidad, en la que se conjuntan los dos géneros en un solo cuerpo, “fuerza masculina” y “sensibilidad femenina”. (Huertas & Manriquez, 2020, pág. 18)

De acuerdo con Hernández (2019), al interior de la comunidad de alta densidad cultural muxe, la división de trabajo se encuentra plenamente reconocida, las mujeres se encargan, entre otras cuestiones, de la circulación de bienes y la reproducción cultural, mientras que los hombres fungen como autoridad política y representantes de los grupos formulados. Probablemente, es esta independencia e importancia social de avanzada que recae sobre la mujer, una de las varias razones por las que existe una aceptación de las *muxes* en la sociedad zapoteca. En virtud de que:

10. Entendida desde la perspectiva de Walsh (2009), como la cultura predominante y asumida como propia en Latinoamérica.

(...) no hay estigma y marginación social del muxe al contrario hay una actitud social y cultural peculiarmente permisiva y participativa ante las diferencias de género, en gran contraste con el patrón nacional. Los encontramos desempeñando funciones socialmente reconocidas y prestigiadas tanto en sus familias, en el ámbito público y comunitario. (Hernández, 2019, pág. 43)

Debido a la extensión del presente trabajo, es imposible abundar respecto a las características distintivas de las personas *muxes* y, el espacio territorial donde se encuentran mayormente ubicadas. Empero, de la revisión de fuentes consultadas es posible extraer algunas afirmaciones coincidentes que nos permiten conocer un poco mejor su cultura para los efectos de esta investigación.

Las personas que se identifican como muxes, no pueden ser consideradas en el sentido tradicional, occidental, como homosexuales. No hay una constante en relación a sus preferencias sexuales. Además, dentro de su comunidad son reconocidas, integradas y comprendidas, su papel en la sociedad es visto como relevante. Son consideradas como personas solidarias, por ser tradicionalmente personas cuidadoras de la familia¹¹.

Las muxes requieren de una visión más amplia por parte del Estado, a la hora de perseguir mayor justicia social. Por tanto, para garantizar sus derechos de participar en asuntos públicos por medio de representantes, debe tomarse en consideración su calidad de personas indígenas, pero también, su tradición de cuidadoras de la familia y pertenecientes a un tercer género.

Son estas consideraciones sobre las personas muxes, la base sobre la cual descansa la vértebra del presente trabajo; las particularidades de las personas indígenas denominadas muxes, requieren de una res-

11. De acuerdo con Huertas y Manriquez (2020) la llegada de una persona muxe al seno familiar es una bendición, en general por su papel trascendental en la economía de la región, y, de manera particular para la familia, porque cuidan a los padres durante la vejez.

puesta específica atendiendo sus condiciones intrínsecas. Desde esta posición, podemos abordar con mayor precisión la pertinencia sobre la intervención del Estado, para garantizar en mayor medida la participación política de las personas indígenas aludidas.

Desde este ángulo, se considera que puede darse un acercamiento más o menos acertado, hacia los problemas que aquejan al tercer género. Se reconoce que gran parte de esta consideración representa un imaginario, fundado en apenas algunas fuentes consultadas. No obstante, cimienta suficiente -en opinión de quien redacta el presente trabajo para hacer una revisión de la tesis II/2019. Pues en alguna medida refleja la posición del alto tribunal en materia electoral, sobre la participación política de las personas indígenas.

La autoridad electoral mexicana frente a las personas muxes

La tesis II/2019 emitida por la Sala Superior del TEPJF busca garantizar la participación política de las personas muxes, en virtud de que ordena a los Organismos Públicos Locales Electorales (OPLE) medidas para tal efecto. En ese sentido, en este apartado del trabajo se busca confrontar el criterio jurisprudencial mencionado y, su antecedente originario, las acciones afirmativas para favorecer la participación política de las muxes, achacable al Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca (IEEPCO), desde la óptica de la interculturalidad crítica. Además, tomando como punto de partida la teoría de justicia como reconocimiento y justicia como redistribución, con relación a su pertinencia debido a las características particulares de las personas muxes.

Para el proceso electoral 2017-2018 suscitado en Oaxaca, México, el Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca (IEEPCO) reguló acciones afirmativas. Además de contemplar la obligatoriedad de los partidos políticos a cumplir con la postulación de candidaturas paritarias, determinó que las personas transgénero, tran-

sexuales o muxe pudieran contender con el género que eligieran y se auto adscribieran. La medida del Instituto local en materia electoral, representó un primer despliegue de las funciones administrativas del estado, por garantizar la participación política de las muxes. De manera perversa, los partidos políticos utilizaron esta prerrogativa hacia las personas del tercer género, para engañar a la autoridad electoral. A través de denuncias, se dio cuenta a la autoridad administrativa en materia electoral de personas postuladas como candidatas muxes, que sin embargo no tenían tal sentido de pertenencia (Rosado & Pérez, 2019).

La serie de impugnaciones (2018)¹² suscitadas como respuesta a las medidas afirmativas adoptadas por el IEEPCO y sus consecuencias, concluyeron con la tesis II/2019 emitida por la Sala Superior del TEPJF, que en su parte conducente dispone lo asentado a continuación:

(...) se deriva que la obligación de las autoridades administrativas electorales de promover, respetar, garantizar y proteger los derechos humanos de igualdad en materia política electoral y de evitar un trato discriminatorio por motivos de género o preferencia sexual, no se circunscribe solamente a proteger la autoadscripción de la identidad, sino que también implica el deber de adoptar medidas racionales y proporcionales que permitan la postulación de personas intersexuales, transexuales, transgénero o **muxes** a candidaturas que correspondan al género con el que la persona se auto adscriba; ello con la finalidad de eliminar barreras estructurales de acceso a la postulación de cargos de elección popular, respecto de grupos en situación de vulnerabilidad y marginados de la vida política. (TEPJF, 2019, pág. Sin página)

12. La tesis II/2019, derivó de lo resuelto en los medios de impugnación interpuestos por Marcela Merino García y otros, contra la autoridad administrativa electoral estatal en Oaxaca, SUP-JDC-304/2018 Y ACUMULADOS SUP-JDC-314/2018, SUP-JDC-337/2018, SUP-JDC-338/2018, SUP-JDC-339/2018, SUP-JDC-371/2018, SUP-JDC-372/2018 SUP-JDC-373/2018, SUP-JDC-374/2018, SUP-JDC-375/2018, SUP-JDC-387/2018, SUP-JRC-125/2018, SUP-JRC-126/2018, SUP-JRC-140/2018, SUP-JRC-148/2018 y SUP-JRC-149/2018.

En lo sustancial, la determinación jurisdiccional prevé una ampliación sobre la obligación de las autoridades administrativas en materia electoral, tendiente a garantizar un manto protector sobre la identidad de las personas. Se concluyó que los OPLE tienen la obligación de regular prerrogativas para la postulación de personas que se autodescriban como de un tercer género. Determinación tomada, al reconocer la condición de vulnerabilidad y la marginación de los puestos de elección popular que atenta contra este sector de la población.

La medida afirmativa determinada por la autoridad administrativa electoral de Oaxaca, y, su posterior ratificación y ampliación a cargo del máximo órgano jurisdiccional en esa misma materia, representaron un importante adelanto en materia de derechos humanos para el Estado mexicano. No obstante, dista de un verdadero reconocimiento de la cultura que gira en torno a las muxes. Aun cuando la propia resolución de la Sala Superior del TEPJF (2019), se jacta de perseguir la eliminación de *barreras estructurales* para el acceso a la postulación de cargos de elección popular, es evidente que no representa *per se* una transformación radical de las instituciones para concretar tal fin. De la propia redacción, se evidencia que no tiene alcance para generar relaciones de equidad entre personas de extractos sociales distintos y distantes uno del otro.

La determinación judicial, simplemente libera a las personas de un tercer género para decidir si se presentan en candidaturas para personas de género masculino o femenino. En sí mismo, este permiso disfrazado de prerrogativa, es contradictorio, porque primero reconoce la condición no binaria de este sector poblacional, para después someterlas a elegir entre los dos géneros comunes en la sociedad occidental.

Por otro lado, las personas muxes aunque se consideran como parte de un tercer género, debe añadirse que forman parte de una cultura originaria. Situación que no aborda la resolución del alto tribunal en materia electoral. Indebidamente coloca a todas las personas que se

consideran a sí mismas de un tercer género, como parte de un sector de la población. En ese sentido, el yerro del órgano jurisdiccional reside en su omisión de pronunciarse respecto al grado diferenciado de vulnerabilidad que trastoca a las muxes, por formar parte de una comunidad indígena.

Por tanto, la tesis II/2019 y el precedente administrativo que la originó, se formulan a raíz de la interpretación de derechos humanos. Sin embargo, no muestra vestigios de acción alguna que le pueda derivar, capaz de romper con las condiciones de desigualdad en la que se pueden presentar las muxes en una contienda electoral. Si bien podría argumentarse que facilita de alguna manera la incorporación en la esfera pública de las muxes, no reconoce la autonomía de su cultura. Se parte de un desconocimiento sobre las convicciones que dan forma a su identidad. Se puede debatir sobre el papel limitado del Poder Judicial Federal como órgano de control constitucional en materia electoral, así como el de los OPLE. Sin embargo, para zanjar la realidad que históricamente aflige a los pueblos originarios, el TEPJF debe adoptar precedentes en esta materia, cuya premisa sea reconocer la existencia de dispositivos de poder y, el reto que supone para las muxes atravesarlos desde su condición de personas indígenas y no binarias.

Conclusiones

Los jóvenes pueden ser representados a través del mandato representativo, por personas que no se te encuentren entre el rango de edad asociado a ese sector poblacional. Si bien son un grupo social con necesidades comunes y particulares, es difícil asociar su relegación histórica de los puestos de elección popular simplemente a su edad, pues los límites de edad que impone la propia Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos para la postulación de candidatura no es del todo restrictiva. Parece difícil que en el corto plazo las Cámaras

de legisladores y los Ayuntamientos reflejen en su conformación mayor proporcionalidad en beneficio de los jóvenes, esto es, de acuerdo al porcentaje poblacional de personas dentro de un rango de edad determinado en la circunscripción correspondiente. Sin embargo, las demandas sociales que interesan a las personas jóvenes, también pueden ser encauzadas por medio organizaciones públicas ajenas al Poder legislativo.

Por otro lado, las personas indígenas viven en un entorno donde permea la desigualdad y discriminación, por ese motivo, se deben intensificar las acciones tendientes a fortalecer su participación política en aras de una mayor representación en asuntos públicos. En el caso específico de las muxes, para acatar las premisas sobre interculturalidad abordadas, su integración debe seguirse de manera acompasada, atendiendo las características propias de esa cultura, porque en la mayoría de sociedades occidentales modernas las instituciones no fueron diseñadas pensando en la diversidad.

Las acciones afirmativas impulsadas por los organismos electorales administrativos en México, han mostrado solvencia para resolver cuestiones no legisladas de cara a los procesos electorales. En retrospectiva, son el reflejo cristalizado de las demandas sociales en un contexto electoral determinado. En ese sentido, representan un antecedente de lo que debe legislarse para adelantarse a problemas relacionados con los comicios electorales. De esta manera los órganos jurisdiccionales conducen la constitucionalidad sobre las medidas afirmativas referidas. Diversos antecedentes en materia de derechos político-electorales para personas indígenas, jóvenes y, mujeres, evidencian que el control judicial es utilizado para fortalecer lo regulado por las referidas organizaciones públicas de carácter administrativo, no así para revertirlo. Esto habla del tino con el que se ha utilizado la multicitada potestad reglamentaria y, la ralentización del Poder Legislativo en México respecto a cierta regulación en materia electoral.

Referencias

- Abellán, P. (2013). Representación política y democracia. Aportaciones desde la Teoría de la representación en los últimos diez años. *Revista Española de Ciencia Política*, 133-147.
- Alcántara, M. (2017). La procelosa relación entre los poderes ejecutivo y legislativo en América Latina. *Revista Boliviana de Ciencia Política*, 73-81.
- Alcubilla, A. (2010). La administración electoral como administración de garantía de las elecciones libres. En F. Pascua, *Estado democrático y elecciones libres: cuestiones fundamentales de derecho electoral* (págs. 365-402).
- Aragón Reyes, M. (2000). Democracia y representación: dimensión subjetiva y objetiva del derecho de sufragio. *Anuario de Derecho Parlamentario*(9), 37-59.
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. (1917). Distrito Federal, Estados Unidos Mexicanos.
- Delgado-Iribaren, M. (2018). 40 años de Junta Electoral Central. En E. González, & R. Rubio, *España constitucional (1978-2018): trayectorias y perspectivas* (págs. 3123-3140). Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- Díaz, F. (2009). Justicia constitucional y justicia electoral: un examen comparado México-España. *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, 223-266.
- Fraser, N. (2008). La justicia social en la era de la política de identidad: redistribución, reconocimiento y participación. *Revista de Trabajo*, 83-99.
- García, E. (2001). Crisis de la representación política: Las exigencias de la política de la presencia. *Revista de Estudios Políticos (Nueva Época)*, 215-226.
- (2011). *Los límites de la representación política: una revisión del enfoque desde la teoría política*. Universidad Autónoma de Madrid (Borrador).
- Hernández, A. (2019). La territorialidad de los muxes. Manauas, Amazonas, Brasil.
- Huertas, O., & Manriquez, F. (2020). La acción afirmativa como vía de garantía para preservar la tradición del tercer género (muxe') en el Istmo de Tehuantepec (México). *Via Inveniendi et Iudicandi*, 13-36.
- Pérez, A. (2003). Democracia directa y democracia representativa en el sistema constitucional español. *Anuario de filosofía del derecho*, 63-79.

- Rosado, M., & Pérez, L. (2019). Los dilemas de la participación política de las mujeres en México. Retos y retrocesos ante el avance sustantivo de las mujeres. *Anuario Latinoamericano Ciencias Políticas y Relaciones Internacionales*, 87-100.
- TEPJF. (21 de junio de 2018). *Buscador de sentencias del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación*. Obtenido de <https://www.te.gob.mx/buscador/>
- ___ (30 de enero de 2019). *IUS Electoral*. Obtenido de tesis II/2019: <https://www.te.gob.mx/IUSEapp/tesisjur.aspx?idtesis=II/2019&tpoBusqueda=S&sWord=II/2019>
- Torres del Moral, A. (1975). Democracia y representación en los orígenes del Estado Constitucional. *Revista de estudios políticos*, 145-212.
- Vidal, C. (1996). El derecho de participación política y la representación. *Revista Facultad de Derecho y Ciencias Políticas*, 81-115.
- Walsh, C. (2007). Interculturalidad y colonialidad del poder: Un pensamiento y posicionamiento “otro” desde la diferencia colonial. *El giro decolonial: reflexiones para una diversidad epistémica más allá del capitalismo global*, 47-62.
- ___ (2009). Interculturalidad crítica y educación intercultural. *Interculturalidad y Educación Intercultural*, (págs. 1-18). La Paz.

Principales razones de la apatía de los ciudadanos en participar en los procesos electorales: caso del Estado de Durango

Main reasons for the apathy of citizens to participate in electoral processes: the case of the State of Durango

Martín Gallardo García

Universidad Juárez del Estado de Durango. Profesor-Investigador del Instituto de Investigaciones Jurídicas. Doctor en Derecho por la Universidad Juárez del Estado de Durango. Correo electrónico: martinggdgo@hotmail.com
ORCID: 0000-0002-8158-3281

RESUMEN: La participación ciudadana en las elecciones es de fundamental importancia para dotar de legitimidad el resultado de los comicios, ya que con ella se manifiesta en las urnas la aceptación popular con que cuenta un gobernante, lo que le redituará un excelente bono democrático a la hora de ejercer su cargo. Sin embargo, cuando la participación de la ciudadanía va a la baja, esto es, cuando no acuden en mayor número a respaldar una opción política, el gobernante electo, al no contar con el suficiente apoyo popular, puede afrontar problemas de legitimidad e incluso, de gobernabilidad.

Palabras clave: Participación; Elecciones; Apatía; Ciudadanos.

ABSTRACT: Citizen participation in elections is of fundamental importance to give legitimacy to the result of the elections, since it manifests in the ballot boxes the popular acceptance that a ruler has, which will yield an excellent democratic bonus when exercising his office. However, when citizen participation is declining, that is, when they do not come in greater numbers to support a political option, the elected ruler, not having enough popular support, can face problems of legitimacy and even governability.

Keywords: Participation; Elections; Apatia; Citizenry

Recibido: 10 de noviembre 2022. Dictaminado: 09 de diciembre de 2022

SUMARIO: 1. INTRODUCCIÓN, 2. CONCEPTUALIZACIÓN, 2.1. APATÍA, 2.2. ELECCIONES, 2.3. PROCESO ELECTORAL, 3. OBLIGACIÓN DE VOTAR, 4. MARCO NORMATIVO, 5. CAMPAÑAS DE PROMOCIÓN DEL VOTO, 5.1. INSTITUTO NACIONAL ELECTORAL, 5.2. INSTITUTO ELECTORAL DE PARTICIPACIÓN CIUDADANA DEL ESTADO DE DURANGO, 5.3. CÁMARAS EMPRESARIALES, 5.4. INSTITUCIONES RELIGIOSAS, 5.5. MEDIOS DE COMUNICACIÓN, 6. DESCALIFICACIÓN ENTRE PARTIDOS POLÍTICOS, 7. PROMESAS DE CAMPAÑAS DE LOS CANDIDATOS, 8. PROMEDIO DE PARTICIPACIÓN CIUDADANA EN EL ESTADO DE DURANGO, 9. CONCLUSIONES, 10. BIBLIOGRAFÍA.

Introducción

El porcentaje de participación ciudadana en los procesos electorales nos da una idea del desencanto de los ciudadanos hacia los contendientes a ocupar un cargo de elección popular, la participación en los últimos dos lustros ha sido inferior al 64% y eso tratándose de la renovación de los poderes federales, siendo el Ejecutivo más popular que el Legislativo en lo que corresponde a las elecciones locales las cifras son inferiores.

En ese sentido, el objetivo del presente trabajo es detectar las principales razones por las cuales los ciudadanos se rehúsan a votar en los procesos electorales; para lo cual analizamos los últimos seis procesos electorales celebrados en el estado de Durango y así como el ejercicio de participación ciudadana de revocación de mandato, en los que se confirma que la participación se encuentra a la baja debido a múltiples factores, entre los que se encuentra el desencanto de la actuación de los políticos.

En ese sentido, en primer lugar, se abordan los distintos conceptos clave para analizar el estado de apatía de los ciudadanos y su renuencia a votar en las elecciones populares; se realiza un estudio del marco normativo de las obligaciones de los ciudadanos mexicanos entre las que se encuentra la participación ciudadana; posteriormente se mues-

tra un análisis de las descalificaciones que se suscitan entre los partidos políticos y entre los candidatos, y de las promesas de campaña que ofertan a la población. Por último, realizaremos un estudio cuantitativo que da cuenta de la problemática en cuestión, para finalmente puntualizar las conclusiones y reflexiones sobre el tema.

Conceptualización

Iniciaremos haciendo una descripción de los conceptos que forman parte del problema que se plantea, con la finalidad de probar lo que estamos aseverando y que el lector comprenda, de una manera simple, por qué los ejercitantes de la democracia no acuden a las urnas a votar para la renovación de los personajes que los representarán a nivel federal y local.

Para la realización del trabajo comenzamos con lo que establecen los diccionarios y las enciclopedias; posteriormente analizamos lo que al respecto han establecido los estudiosos del derecho electoral, con la finalidad de tener una visión de lo general a lo particular y con la intención de que el artículo sea de fácil comprensión, principalmente para la población de escasa educación.

Apatía

El concepto *apatía* es un término de uso frecuente, relacionado con aquellas personas que carecen de interés o entusiasmo por las cosas. Su uso más recurrente se presenta en el ámbito de la psicología para referirse al desánimo, al desinterés o a la desmotivación que presenta un individuo para realizar acciones que le corresponden y que no ejecuta aun cuando está consciente de que es su responsabilidad llevarlas a cabo.

La Real Academia Española dicta que la voz *apatía* proviene del latín *apathīa*, y este del griego ἀπάθεια *apátheia*, y hace referencia a la

impasibilidad del ánimo, o sea, a la indiferencia que puede sentir algún individuo hacia algo o alguien, y que desde el punto de vista de la psicología se refiere al estado de ánimo de quien se muestra indiferente ante cualquier estímulo o situación, al no tener interés o entusiasmo por las cosas.

El Diccionario del Español Usual en México¹ sostiene que la apatía es la insensibilidad que puede presentar el individuo ante situaciones que normalmente suscitan alguna emoción, así como la falta de interés o ausencia de motivación.

En palabras de Amaya Terrón² la apatía es la desidia, el desgano, la indiferencia y la falta de fuerza de un individuo. Se trata, en otras palabras, del estado de ánimo impassible, que se refleja en la ausencia de ganas o entusiasmo de los individuos.

De acuerdo a lo vertido, podemos asegurar que una persona apática es aquella que no tiene interés, motivación ni ánimo de realizar los actos o actividades que le corresponden y que está consciente de ello, es decir, que no los efectúa simple y sencillamente porque no desea hacerlo.

Elección

El término *elegir* es un verbo de uso común; lo utilizamos a todas horas del día, desde que nos despertamos hasta el momento de ir a dormir: qué vamos a comer, qué ropa vamos a usar, en qué medio de transporte nos vamos a trasladar, con quién iremos a cierto lugar (al cine, al teatro, a la playa), etcétera. En el tema que nos ocupa, lo emplearemos con la intención de escoger a la persona (candidata o candidato) que nos representará a nivel federal, estatal o municipal.

-
1. Diccionario del Español Usual en México. *Apatía*. 2da. edición corregida y aumentada, Ed. El Colegio de México, México, 2009, p. 171.
 2. Amaya Terrón. *Apatía*. [Fecha de consulta: 09 de abril de 2022]. Disponible en: <https://www.psicologiaamayaterron.com/que-es-la-apatia>.

La Real Academia Española³ menciona que el término *elección* proviene del latín *electio,-ōnis* y hace referencia a la acción y efecto de elegir; a la designación, que regularmente se hace por votos, para algún cargo o comisión; a la emisión de votos para designar cargos políticos o de otra naturaleza; y a la libertad de obrar.

De acuerdo con el Diccionario del Español Usual en México⁴, la voz *elección* hace referencia al acto de elegir y a la selección o nombramiento de una persona entre varios, por medio del voto, para el desempeño de una función pública (elecciones presidenciales, de diputados, etcétera).

El Diccionario Panhispánico del Español Jurídico⁵ lo describe como el proceso en el que los electores designan con sus votos los cargos públicos en un sistema de democracia representativa: “Los ciudadanos tienen el derecho a participar en los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos, en elecciones periódicas por sufragio universal”.

De acuerdo a lo analizado, consideramos que el término *elección* es el proceso por medio del cual los ciudadanos de una circunscripción territorial eligen a los personajes que los representarán a nivel federal, estatal o municipal, y que solo ellos tienen la facultad de realizar dicha acción que es personal y no puede transferirse a alguien más por ninguna causa o circunstancia.

Proceso Electoral

Cuando hablamos de un proceso electoral nos estamos refiriendo al conjunto de acciones que realizan las instituciones electorales, nacio-

3. Real Academia Española. *Elección*. [Fecha de consulta: 09 de abril de 2002]. Disponible en: <https://dle.rae.es/elecci%C3%B3n>.

4. Diccionario del Español Usual en México. *Elección*. *Ob. Cit.*, p. 508.

5. Diccionario Panhispánico del Español Jurídico. *Elección*. [Fecha de consulta: 2 de mayo de 2002]. Disponible en: <https://dpej.rae.es/lema/elecciones>.

nales o locales, con el objetivo de organizar las elecciones para la renovación del presidente de la república, los diputados y senadores del Congreso de la Unión, así como los correspondientes en las entidades federativas y sus ayuntamientos. En el caso de la Ciudad de México se elige al jefe de gobierno, los diputados del congreso y los jefes delegacionales.

La Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales⁶, en el Artículo 207, define al proceso electoral como el “Conjunto de actos ordenados por la Constitución y esta Ley, realizados por las autoridades electorales, los partidos políticos, así como la ciudadanía, que tiene por objeto la renovación periódica de quienes integran los poderes Legislativo y Ejecutivo, tanto federal como de las entidades federativas, de quienes integran los ayuntamientos en los estados de la república y las alcaldías en la Ciudad de México”.

El artículo 208 define las etapas del proceso electoral ordinario, a decir:

1. Preparación de la elección;
2. Jornada electoral;
3. Resultados y declaraciones de validez de las elecciones; y
4. Dictamen y declaraciones de validez de la elección.

Concluiremos definiendo el proceso electoral como el conjunto de actos y acciones que realiza la autoridad respectiva con la finalidad de organizar, coordinar y vigilar que los procesos electorales se realicen de acuerdo con la ley, observando en todo momento los principios rectores de certeza, legalidad, independencia, imparcialidad y objetividad para, una vez concluido el cómputo de votos, declarar al ganador o ganadora correspondiente.

6. Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales. *Proceso Electoral*. [Fecha de consulta: 12 de marzo de 2022]. Disponible en: <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/lgipe.htm>.

Obligación de votar

La voz en comento puede asumir diferentes significados, dependiendo del punto de vista analizado. Partiremos del criterio que establecen los diccionarios y las enciclopedias, para posteriormente examinar las opiniones que al respecto han vertido los profesionales del derecho, así también lo que establece la legislación nacional, con la finalidad de lograr una concepción apropiada para los individuos que estamos analizando, es decir, los conciudadanos.

El Diccionario de la Real Academia Española⁷ dicta que el vocablo *obligación* se deriva del latín *obligatio,-ōnis*, y que hace referencia a “Aquello que alguien está obligado a hacer”; a la “Imposición o exigencia moral que debe regir la voluntad libre”; al “Vínculo que sujeta a hacer o abstenerse de hacer algo, establecido por precepto de ley, por voluntario otorgamiento o por derivación recta de ciertos actos” y a la “Correspondencia que alguien debe tener y manifestar al beneficio que ha recibido de otra persona”.

El Diccionario Ilustrado Océano de la Lengua Española⁸ contiene una clasificación de la cual rescatamos las siguientes definiciones, por considerarlas apropiadas para el análisis que estamos realizando:

1. Aquella acción cuyo cumplimiento es exigible legalmente, aunque no sea valedera en conciencia.
2. Aquella acción lícita en coincidencia, pero no exigible legalmente por el acreedor, aunque pueda producir algunos efectos jurídicos.

El diccionario hace una descripción sobre el individuo obligado a hacer algo, en los siguientes términos: “Dícese de lo que es forzoso rea-

7. Real Academia Española. *Obligación*. [Fecha de consulta: 19 de marzo de 2022]. *Ob. Cit.*

8. Diccionario Ilustrado Océano de la Lengua Española. *Obligación*. Ed. Océano, Barcelona España, 1995, p. 689.

lizar por imposición moral, legal o social; es decir, que si el individuo está consciente de su obligación deberá realizarla por voluntad propia, sin necesidad de que alguien lo obligue a hacerla”.

El Diccionario del Español Usual en México⁹ la define como el “Hecho de tener alguien que actuar o comportarse de cierta manera porque algo o alguien se lo impone, lo exige con autoridad o por la fuerza; cumplir una obligación, la obligación de respetar la ley; cada una de las acciones o de los comportamientos que alguien debe llevar a cabo”.

*Tipos*¹⁰ la define como el resultado de una relación entre dos o más sujetos, donde uno le exige determinada cosa al otro, en la cual el sujeto activo determina los términos y las condiciones, convirtiéndose en obligaciones que el sujeto pasivo está sometido a cumplir.

Tipos diseñó una clasificación que, por su importancia, enunciamos a continuación:

- I. Obligaciones jurídicas: En el ámbito del Derecho, se refiere a un vínculo entre dos partes, en este caso deudor y acreedor, que quedan completamente ligados, en el cual el primero debe cumplir con algún tipo de prestación determinada por el segundo. Este puede exigírsela siempre que le parezca necesario. Además, se sobreentiende que el deudor se encuentra en la necesidad de cumplir lo que le han impuesto.
- II. Obligación Social: Se considera como el compromiso, la carga de los individuos frente a la sociedad. Puede definirse como el modelo impuesto por el gobierno que los habitantes de dicho régimen deben cumplir, tanto con su persona como con los restantes integrantes del mismo.
- III. Obligación moral: Este tipo de obligación se refiere a una nacida de la razón y la voluntad hacia cierta situación que existe en

9. Diccionario del Español Usual en México. *Obligación*. Ob. Cit., p. 858.

10. Tipos. *Tipos de obligaciones*. [Fecha de consulta: 19 de marzo de 2022]. Disponible en: <https://www.tipos.co/tipos-de-obligaciones/>.

la sociedad que nos rodea. No está impuesta por una autoridad o alguien que nos presione a cumplirla y no trae como consecuencia del incumplimiento miedo o castigo¹¹.

La obligación es un acto condicionado a su cumplimiento, aunque no haya alguien o algo que se lo recuerde, sobre todo cuando se trata de cuestiones morales o sociales que el Estado o la colectividad dejan al libre albedrío de las personas. Es aquí donde queda de manifiesto la educación que recibió el individuo en el ámbito del hogar: aquellos que fueron educados con base en principios y buenas costumbres, no requerirán que les recuerden sus obligaciones para llevarlas a cabo. Por el contrario, a aquellos que fueron instruidos con base en el engaño, las mentiras y la deshonestidad, ningún aviso o recordatorio logrará hacerlos cumplir con su deber.

La normatividad nacional contempla una serie de obligaciones o imposiciones que van desde enlistarse para prestar el servicio militar, contribuir para los gastos públicos y reportar la actividad a la que se dedican (información que deberán proporcionar aun en contra de su voluntad).

Los habitantes de este país están obligados a cumplir con sus obligaciones constitucionales, sobre todo aquellas que están relacionadas con la elección de los representantes populares en quienes recaerá la responsabilidad de procurar el bienestar general sin distinción de raza, credo, origen, religión u orientación sexual.

El Código Civil hace alusión 133 veces a la voz *obligación* para referirse al compromiso, a cargo de un individuo(s) respecto de otro(s), derivado de las diversas actividades que se realizan dentro del territorio nacional, entre las que se encuentran las sanciones aplicables a los deudores en caso de incumplimiento. El Capítulo I, denominado “Con-

11. *Idem.*

secuencias del Incumplimiento de las Obligaciones”, a la letra dice: El que estuviere obligado a prestar un hecho y dejare de prestarlo o no lo prestare conforme a lo convenido, será responsable de los daños y perjuicios en los términos siguientes¹²:

- I. Si la obligación fuere a plazo, comenzará la responsabilidad desde el vencimiento de éste;
- II. Si la obligación no dependiere de plazo cierto, se observará lo dispuesto en la parte final del artículo 2080.

Quien contraviene una obligación pagará daños y perjuicios por el solo hecho de la contravención, y este incumplimiento traerá consecuencias que pueden ser de diversa índole. Entre ellas se encuentran las pecuniarias, que son las que más nos perturban; comprobado está que mientras no nos afecten el bolsillo, se hace caso omiso de ciertas obligaciones, pero una vez que interviene el factor monetario, procuramos cumplirlas.

Marco normativo

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos¹³ establece los derechos inherentes a los ciudadanos, entre los que se encuentra la obligación de acudir a las casillas electorales a emitir su voto. La fracción I, del Artículo 35, a la letra dicta “Votar en las elecciones populares”, y la fracción VIII señala que los propios ciudadanos deberán comparecer a votar en las consultas populares sobre temas de trascendencia nacional o regional.

12. H. Congreso de la Unión. Cámara de Diputados. *Artículo 2104 del Código Civil Federal*. [Fecha de consulta: 20 de marzo de 2022]. Disponible en: <https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/index.htm>.

13. H. Congreso de la Unión. Cámara de Diputados. *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*. [Fecha de consulta: 08 de marzo de 2022]. Disponible en: <https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/CPEUM.pdf>.

La fracción III, del Artículo 36, hace referencia a las obligaciones de los ciudadanos de la república de “Votar en las elecciones, las consultas populares y los procesos de revocación de mandato, en los términos que señale la ley”¹⁴.

Si bien es cierto que la Carta Magna señala algunas sanciones para los ciudadanos incumplidos, también lo es que, al no ser de carácter pecuniario, un gran porcentaje de los votantes hace caso omiso de ellas debido a que el hecho de no acudir a emitir su voto no representa riesgos ni perjuicios en su persona o su economía.

El Artículo 38 constitucional alude a la suspensión de los derechos o prerrogativas de los ciudadanos, señalando las causas por las cuales se suspenden, a decir:

- I. Por falta de cumplimiento, sin causa justificada, de cualquiera de las obligaciones que impone el artículo 36. Esta suspensión durará un año y se impondrá además de las otras penas que por el mismo hecho señalare la ley;
- II. Por estar sujeto a un proceso criminal por delito que merezca pena corporal, a contar desde la fecha del auto de formal prisión;
- III. Durante la extinción de una pena corporal;
- IV: Por vagancia o ebriedad consuetudinaria, declarada en los términos que prevengan las leyes;
- V. Por estar prófugo de la justicia, desde que se dicte la orden de aprehensión hasta que prescriba la acción penal; y
- VI: Por sentencia ejecutoria que imponga como pena esa suspensión.

Agregando que la ley fijará los casos en que se pierden o se suspenden los derechos de ciudadano, así como la manera de rehabilitarlos.

14. *Idem.*

Como se puede apreciar, la normativa no contempla la posibilidad de aplicar sanciones monetarias a los ciudadanos que incumplan con sus obligaciones constitucionales, principalmente las que están relacionadas con el ejercicio del voto. Además, no existe legislación que instrumente el procedimiento para imponer la suspensión de derechos políticos, con lo cual el acudir a votar se deja al libre albedrío de los ciudadanos.

Campañas de promoción del voto

Podemos definir a las campañas electorales como el conjunto de actos y actividades proselitistas que realizan los partidos, las coaliciones y los candidatos independientes, a través de sus estructuras organizacionales, con el objetivo de dar a conocer a la ciudadanía sus propuestas de trabajo, para convencerla de que son la mejor opción para ocupar el cargo que está en juego.

El Diccionario Jurídico¹⁵ dicta que las campañas electorales son los “Actos de difusión que realizan los partidos políticos (en lo individual o coaligados) y los candidatos registrados, a través de reuniones públicas, asambleas, marchas y propaganda electoral, dirigidos a la obtención del voto”.

El Artículo 242 de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales¹⁶ define a las campañas electorales como el “Conjunto de actividades llevadas a cabo por los partidos políticos nacionales, las coaliciones y los candidatos registrados, para la obtención del voto”.

Las campañas políticas resultan indispensables en todo proceso electoral; no podemos imaginar una elección sin que haya proselitis-

15. Diccionario Jurídico. *Campañas Electorales*. [Fecha de consulta: 10 de mayo de 2022]. Disponible en: <http://diccionariojuridico.mx/definicion/campanas-electorales/>.

16. Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales. *Campañas Electorales*. [Fecha de consulta: 19 de mayo de 2022]. Disponible en: <https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/index.htm>.

mo. Sin ellas sería imposible que el electorado conociera las intenciones de los candidatos; son el medio por el cual estos dan a conocer a la ciudadanía sus planes de trabajo, es decir, lo que harán, cómo y con qué recursos lo harán, en caso de que el voto los favorezca.

Instituto Nacional Electoral

Durante los procesos electorales el Instituto Nacional Electoral emite promocionales a través de la radio, la televisión y las redes sociales invitando a la ciudadanía a participar en los procesos electorales, con contenidos motivacionales incluyentes dirigidos a la población en general, tomando en consideración todos los sectores de la sociedad, sin distinción de origen étnico, género, discapacidad, condición social, religión y preferencias sexuales, haciéndoles saber que es su derecho y obligación votar en las elecciones.

El INE¹⁷ reconoce que “En México, una amplia mayoría de la población enfrenta una discriminación estructural. Mujeres, personas mayores, pueblos y comunidades indígenas, personas con discapacidad y personas lesbianas, gays, bisexuales, trans e intersexuales (LGBTI), entre otros grupos, experimentan dificultades sistemáticas para ejercer sus derechos”. Con la finalidad de incrementar la participación ciudadana, los promocionales que publica el INE incluyen a ciudadanos de todas las clases sociales y de las diversas orientaciones sexuales.

Instituto Electoral de Participación Ciudadana del Estado de Durango

El Instituto Electoral de Participación Ciudadana del Estado de Durango, al igual que el INE, difunde anuncios a través de los medios de comunicación, invitando a la ciudadanía a participar emitiendo su voto

17. Instituto Nacional Electoral. *Elecciones sin discriminación. Participar y votar en igualdad*. [Fecha de consulta: 19 de mayo de 2022]. Disponible en: <https://igualdad.ine.mx/igualdad/elecciones-sin-discriminacion/votar-en-igualdad/>.

en los procesos electorales de su localidad, promocionales en los que se hace de su conocimiento el compromiso constitucional que tienen con el Estado y con la sociedad, y la importancia de participar para elegir a quien o quienes los representarán a nivel estatal o federal.

Además de los promocionales institucionales, los consejeros electorales hacen lo propio acudiendo a las empresas de radio y televisión con el objetivo de concientizar a la ciudadanía sobre la importancia de su participación en los procesos electorales, señalando que solo a través del voto podrán elegir a quien les gustaría que ocupe el cargo que está en juego; también utilizan las redes sociales como instrumentos masivos de información, ya que la mayoría de los ciudadanos jóvenes usan el teléfono celular como medio informativo y de comunicación.

Cámaras empresariales

Las cámaras empresariales de la industria de la construcción, de la transformación y de los bienes y servicios, al igual que las autoridades electorales, realizan variadas promociones con la finalidad de motivar a los ciudadanos a que acudan a votar durante la jornada electoral, obsequiando descuentos, productos y servicios como reconocimiento a la participación de la gente.

Es común ver y oír en los noticieros de las empresas televisoras locales y estatales, el insistente llamado a acudir a votar el día de las elecciones, recomendando a los ciudadanos hacer un análisis de las propuestas que presentan los candidatos, así como del perfil de cada uno de ellos, con la finalidad de que seleccionen al que consideren que es el mejor en cuanto a la credibilidad de lo que está ofreciendo.

Instituciones religiosas

Las instituciones religiosas, al igual que las cámaras empresariales, durante sus servicios públicos invitan a los feligreses a que acudan a votar en los procesos electorales; los representantes de las distintas

doctrinas suelen utilizar los medios de comunicación para exhortar a los ciudadanos a participar en las elecciones de su comunidad.

Medios de comunicación

Los medios de comunicación (radio, televisión e internet) desempeñan un papel importante en los procesos electorales. A través de ellos las autoridades respectivas informan a la población del derecho y la obligación de votar y ser votado, resaltando la importancia de participar activamente y elegir mediante su voto a quien o quienes los representarán o gobernarán durante cierto periodo constitucional.

De la misma manera, los medios de comunicación hacen lo propio. En el transcurso de los programas de entretenimiento y en los noticieros, es común ver o escuchar a los conductores televisivos o radiofónicos que insistentemente invitan a la población a acudir a las urnas, señalando que es la única vía por la cual se ejerce la democracia y advirtiendo que “si no votan, después no se quejen”.

Como se puede apreciar, son muchas las instituciones públicas y privadas que promueven el voto. Por lo tanto, no se puede decir que los ciudadanos no acuden a votar debido a la falta de información. Son otros los factores que los hacen apáticos a participar en los procesos electorales, y las causas que pretendemos demostrar formarán parte de las conclusiones del presente trabajo de investigación.

Descalificaciones entre los partidos políticos

Algunos de los factores que los ciudadanos con cierto grado de educación vemos con desagrado, son las constantes descalificaciones entre los candidatos: se acusan mutuamente de lo que hicieron o dejaron de hacer, involucrando a la familia, amigos y a todo ser cercano, sacando a la luz incluso cuestiones íntimas que poco nos interesan a los ciudadanos y que, por el contrario, dejan mucho que desear en cuanto a los

principios morales de los contendientes. Es de uso popular la expresión “un buen político debe aprender a comer excremento sin hacer gestos”; es decir, que el individuo debe conservar la calma ante cualquier provocación verbal, cosa que no sucede ya que, al parecer, algunos candidatos solo esperan un motivo menor para reaccionar con agresividad.

Los medios de comunicación¹⁸ escritos nacionales y locales dieron a conocer, que Marina Vitela, candidata a la gubernatura de Durango, durante su administración como alcaldesa del municipio de Gómez Palacio trianguló contratos millonarios con su familia. El dirigente del comité local del Partido Revolucionario Institucional (PRI)¹⁹ agregó que “se están integrando las carpetas para presentar las denuncias correspondientes, porque vamos a señalar todo lo que han hecho en detrimento del erario municipal; también se han presentado quejas en temas concretos, como la entrega de despensas con publicidad de las candidatas de Morena, entre otros actos irregulares que se han estado registrando durante el proceso electoral de campañas”²⁰ y que “durante su administración creó empresas para sus hijos y los benefició”.

A unos días de concluir el periodo de las campañas electorales, las acusaciones entre los candidatos se han incrementado considerablemente. No hay día en el que no salga a la luz pública alguna declaración señalando actos de corrupción por parte de alguno de los participantes. La coalición²¹ “Juntos hacemos historia” señaló que la coalición “Vapor Durango” puso en acción el programa “Colmena”, que consiste en convencer a los ciudadanos de que voten a su favor a cambio de cierta

18. 18 de mayo de 2022.

19. Radio Fórmula Torreón. *La verdad de la corrupción en la administración de Vitela salió a la luz: PRI*. [Fecha de consulta: 18 de mayo de 2022]. Disponible en: <https://www.radioformula.com.mx/torreon/municipios/2022/5/18/la-verdad-de-la-corrupcion-en-la-administracion-de-vitela-salio-la-luz-pri-716156.html>.

20. Ídem.

21. Noticiero Tiempo y Espacio. [Fecha de consulta: 19 de mayo de 2022]. Disponible en: <https://www.facebook.com/TiempoyEspacio10/>.

cantidad de dinero. Así como estos actos vemos muchos más a través de los medios de comunicación.

Esteban Villegas Villarreal²², candidato de la coalición “Va por Durango”, denunció la presencia de grupos foráneos de MORENA que buscan desestabilizar el proceso electoral estatal. Por su parte, el dirigente de MORENA²³ declaró que quien realmente tiene problemas legales es la candidata de “La alianza”, Leticia Herrera, y que “(...) el exesorero municipal con Lety Herrera sí está denunciado, y hay una carpeta de investigación por un desvío de muchos millones de pesos; a él se le acusa de un desvío de ciento cincuenta de los seiscientos millones de pesos por los que está siendo investigada la administración municipal de ese gobierno priista”²⁴. Podemos enunciar muchas acusaciones más, sin embargo la intención de haberlas expuesto es con la finalidad de resaltar que, en lugar de realizar propuestas serias, fundamentadas y viables, solo intentan confundir al electorado, haciéndose las víctimas para que este acuda a votar a su favor.

El periódico *Victoria de Durango* publicó, el día 23 de mayo de 2022²⁵, que Otniel García Navarro cuenta con un patrimonio inmobiliario de más de cien millones de pesos. Estas afirmaciones fueron realizadas por los morenistas Carlos Medina Alemán y Emmanuel Reyes, quienes mostraron a los medios de comunicación los documentos que avalan once propiedades a nombre del dirigente estatal de MORENA y de su esposa, razonando que para poseer todos estos bienes tendría que haber ganado cuatro millones de pesos anuales, libres de impuestos, en el lapso de los últimos 25 años. Algunos días después exhibieron otra

22. Ídem.

23. *Id.*

24. *Id.*

25. Periódico *Victoria de Durango*. *Más de 100 MDP en propiedades le encuentran a líder estatal de Morena, hay denuncia ante la FGR*. [Fecha de consulta: 30 de mayo de 2022]. Disponible en: <https://periodicovictoria.mx/local/mas-de-100-mdp-en-propiedades-le-encuentran-a-lider-estatal-de-morena-hay-denuncia-ante-la-fgr/>.

propiedad ubicada en Mazatlán, Sinaloa, en el tercer nivel del conjunto residencial “Paraíso II Costa Bonita Beach Resort”, con un valor de 7,807,198.20 pesos²⁶.

El 30 de mayo de 2022 se dio a conocer que Marina Vitela, la candidata de MORENA en Durango, es propietaria de veinticinco inmuebles: diez ubicados en la ciudad de Lerdo, once en Gómez Palacio (de donde es alcaldesa con licencia) y cuatro más en la capital²⁷. Circularon por las redes sociales los documentos que avalan dichas propiedades, expedidos por el Registro Público de la Propiedad y Comercio del Estado de Durango.

Podríamos enumerar muchas más descalificaciones y ofensas que en los últimos días de las campañas electorales se han generado por parte de los candidatos y dirigentes de los partidos políticos, actos que en lugar de motivar la participación ciudadana la inhiben; es común escuchar comentarios como: “Para qué votar si son los mismos, si tienen las mismas mañas”.

Algunos servidores públicos, conscientes de lo que está pasando, se han manifestado contra la guerra sucia, señalando que los dimes y diretes entre los partidos políticos desaniman la participación ciudadana e instándolos a que dejen de hacer este tipo de declaraciones que en nada benefician a la democracia en México.

Promesas de los candidatos

Cada vez que hay elecciones es habitual escuchar a los candidatos prometer un sinnúmero de cosas que la mayoría de las veces son imposibles de

26. Periódico Digital. EN PRIMERA PERSONA. *Denuncian más propiedades de Otniel García*. [Fecha de consulta: 30 de mayo de 2022]. Disponible en: <https://primerapersona.com.mx/denuncian-mas-propiedades-de-otniel-garcia/>.

27. El Universal. *Le encuentran 25 casas a Marina Vitela, candidata de Morena en Durango*. [Fecha de consulta: 30 de mayo de 2022]. Disponible en: <https://www.eluniversal.com.mx/nacion/le-encuentran-25-casas-marina-vitela-candidata-de-morena-en-durango>.

cumplir. La gente de bajos recursos cree en estas promesas porque ve en ellas el único camino para salir del abandono en el que se encuentra, aunque es bien sabido que una vez que obtienen el triunfo se olvidan de sus compromisos de campaña, argumentando un sinfín de pretextos o simplemente culpando a los otros niveles de gobierno. Esto es cíclico, se repite en cada proceso electoral y, no obstante, la población vuelve a creer en ellos.

En el estado de Durango los candidatos a la gubernatura y a los ayuntamientos de la capital han hecho lo propio, prometiendo obras que a nuestro juicio resultan desproporcionadas, muchas de ellas contradictorias a las acciones que están realizando sus partidos a nivel nacional. A manera de ejemplo, enunciaremos algunas a continuación.

El candidato a la gubernatura por la coalición “Va por Durango”²⁸ ofreció dotar a todas las madres de familia del estado de la llamada “Tarjeta Madre Salario Durango”, como una solución a la falta de medicamentos y de recursos económicos en los hogares, señalando que esta “tendrá beneficios diversos, como el acceso a tratamientos médicos, a medicinas, a atención psicológica en caso de violencia, incluso salarios para mujeres mayores de 40 años, que batallan más para acceder a nuevas oportunidades laborales. Brindará mayor seguridad, educación y una economía familiar estable”²⁹, afirmando también que todas las madres recibirán un sueldo por el trabajo que realizan en el hogar, y que los hijos obtendrán becas para que continúen estudiando. También ofreció dotar a todas las viviendas del estado de boiler solar (con toda seguridad no tiene ni la más mínima idea del costo que esto representa

28. Esteban Villegas Villareal. *Tarjeta Madre Salario Durango*. [Fecha de consulta: 11 de mayo de 2022]. Disponible en: <https://www.facebook.com/evillegasv/videos/1059461664953243>.

29. El Siglo. *Destacan propuestas de Esteban para gobernar Durango*. [Fecha de consulta: 12 de mayo de 2022]. Disponible en: <https://www.elsiglodedurango.com.mx/2022/04/1380365.destacan-propuestas-de-esteban-para-gobernar-durango.html>.

para la hacienda pública). De acuerdo con el INEGI³⁰, en Durango existen 493 698 casas; si multiplicamos el número de viviendas por el costo promedio de un boiler, da la suma de 2,468,490,000 pesos, cantidad semejante al gasto anual de inversión pública 2022³¹.

La candidata de la coalición “Juntos hacemos historia”³² propuso “la creación de estancias infantiles en los treinta y nueve municipios del estado”; lo irónico es que las estancias que había antes de la llegada del actual presidente de la república³³ fueron canceladas por la presente administración, recibiendo fuertes críticas por dicha acción: “Cancelación de estancias infantiles dejó a niños sin cuidado y puso en riesgo el trabajo de sus padres: CNDH”³⁴. La CNDH señaló también que la cancelación del programa pone en riesgo el trabajo de madres y padres por la falta de acceso a servicios de cuidado infantil, y que se omitió valorar el interés superior de los menores que se beneficiaban de ellos, a pesar de que se demostró que impactaban positivamente en su desarrollo.

El representante del Partido Verde Ecologista de México, perteneciente a la misma coalición, ofreció dotar de un seguro de desempleo a todos los trabajadores que perdieron su trabajo durante la pandemia³⁵,

30. INEGI. *Cuéntame Viviendas*. [Fecha de consulta: 20 de mayo de 2022]. Disponible en: <https://cuentame.inegi.org.mx/monografias/informacion/dur/poblacion/vivienda.aspx?tema=me&e=10>.

31. H. Congreso del Estado de Durango. *Presupuesto de Egresos 2022 del Estado de Durango*. [Fecha de consulta: 20 de mayo de 2022]. Disponible en: <https://congresodurango.gob.mx/Archivos/LXIX/LEYESINGRESOS/2022/ANEXOS.pdf>.

32. Milenio. *Mujeres serán prioridad en campaña de Marina Vitela*. [Fecha de consulta: 12 de mayo de 2022]. Disponible en: <https://www.milenio.com/politica/elecciones-2022-mujeres-prioridad-campana-marina-vitela-durango>.

33. Andrés Manuel López Obrador.

34. Animal Político. *Cancelación de estancias infantiles dejó a niños sin cuidado y puso en riesgo el trabajo de sus padres: CNDH*, [Fecha de consulta: 12 de mayo de 2022]. Disponible en: <https://www.animalpolitico.com/2019/06/recomendacion-cndh-estancias-infantile>.

35. Partido Verde Ecologista de México. *Seguro de desempleo para atender afectaciones a la economía familiar*. [Fecha de consulta: 21 de mayo de 2022]. Disponible en: <https://www>.

señalando que: “(...) impulsamos la creación de un seguro de desempleo que garantice el pago de al menos un salario mensual para quienes han perdido su trabajo y hayan cotizado por lo menos 12 meses antes de la pérdida del empleo, en instituciones como el ISSSTE o el IMSS”³⁶. ¿Y qué ocurre con los trabajadores informales? ¿Acaso no son mexicanos o no tienen necesidades como los formales? Ellos integran la población económicamente más necesitada, la que no cuenta con un salario fijo; pertenecen al sector que tiene que salir a la calle a conseguir el sustento diario, el que no dispone de seguridad social. Así las cosas, con los políticos, que prometen sin tener una idea de lo que están ofreciendo.

El candidato a la presidencia de la capital por la coalición “Juntos hacemos historia”, prometió la creación de más centros de atención y desarrollo infantil (CADI). La pregunta es: ¿cómo los financiará, si los veintisiete que existen en la actualidad no cuentan con los recursos económicos para su funcionamiento? Cada quincena sucede lo mismo: los empleados no reciben su pago y están a expensas de la buena voluntad del Gobierno del Estado; además, carecen de prestaciones laborales y sólo cuentan con el sueldo que reciben por su trabajo.

Los CADI fueron creados hace dos décadas por Alejandro González Yáñez (Gonzalo Yáñez), actual candidato de dicha coalición, a través de una partida discrecional, gestionada ante la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (SHCP). Una vez que concluyó su cargo político quedaron desprotegidos, sin la seguridad presupuestaria para su funcionamiento regular. En la actualidad, ni el gobierno estatal, ni el federal, han asumido dicho presupuesto. Asimismo, el citado candidato propuso la “creación del Banco Municipal, que otorgará créditos sin

partidoverde.org.mx/prensa/cen/boletines/22430-impulsa-partido-verde-seguro-de-desempleo-para-atender-afectaciones-a-la-economia-familiar.

36. Ídem.

intereses a mediano plazo, para que las familias duranguenses puedan emprender negocios que les den sustento”³⁷.

Las acciones propuestas no son propias del municipio, y mucho menos lo es la creación de bancos. El Artículo 115 Constitucional dicta explícitamente las facultades de este ente de gobierno: la prestación de los servicios públicos y la seguridad preventiva municipal y tránsito.

El financiamiento del que disponen los municipios depende, en un porcentaje significativo, de la Federación; en la mayoría de los casos hasta en un 90%. Son recursos que reciben a través de los ramos 28 y 33; el primero, de uso discrecional, y el segundo, etiquetado; es decir, solo se puede aplicar en lo previamente establecido. Los recursos provenientes del ramo 28, en la mayoría de los casos sólo alcanzan para cubrir la nómina. De ahí la pregunta: ¿cómo financiarán lo que están proponiendo?

El candidato de la coalición “Vamos por México” al ayuntamiento de la capital, propuso la creación de “comedores comunitarios”, con la finalidad de que los estudiantes del turno matutino reciban alimentación una vez concluido su turno y los del vespertino lo hagan antes de ingresar a clases, programa que contempla también el servicio a los adultos mayores; el costo que esto representará es cuantioso y poco claro el financiamiento. En el párrafo anterior quedó establecido que los recursos económicos del municipio son limitados, y que muchas veces no alcanzan para cubrir el gasto corriente. Es del dominio público que la mayoría de los proveedores se quejan por la falta de pagos y porque los créditos en muchas ocasiones pasan de una administración a otra. Por lo tanto, al igual que las demás promesas, esta resulta inviable.

Un hecho inexplicable fue la falta de sensibilidad de la candidata a la gubernatura hacia la gente de las comunidades marginadas, así como

37. *El Sol de Durango*. “Municipio va a crear más sistemas Cadis”. [Fecha de consulta: 12 de mayo de 2022]. Disponible en: <https://www.elsiglodedurango.com.mx/2022/04/1380365.destacan-propuestas-de-esteban-para-gobernar-durango.html>.

sus tácticas de campaña que salieron de lo común. Durante las contiendas electorales vemos a los candidatos recorrer los asentamientos humanos de las ciudades, los pueblos y las rancherías, así sea por una sola ocasión. Sin embargo, fue sorprendente escuchar la voz popular: “Marina Vitela ni siquiera se tomó la molestia de ir a las calles, mandó su figura hecha de cartón, para que la gente se tomara fotos con ella”. De lo anterior se desprende que algunos candidatos no están dispuestos a empolvase los zapatos en sus recorridos.

Otro factor que desmotiva la participación ciudadana es el desinterés de los candidatos a ocupar un cargo en la administración pública, de presentar la declaración patrimonial “Tres de tres”³⁸. El 17 de mayo del año 2022 el IDAIP señaló que a la fecha solo siete, de los dos mil quinientos aspirantes, han realizado su declaración, consistente en dar a conocer el patrimonio de que disponen, los eventuales conflictos de interés y el cumplimiento de los compromisos fiscales.

Esta información es indispensable para que la ciudadanía confíe en ellos. Es frecuente enterarnos, a través de los medios de comunicación, de que algunos servidores públicos, al terminar su gestión, inexplicablemente cuentan con cuantiosas fortunas que adquirieron durante su mandato, extensiones de terrenos en el país, lujosas mansiones, cuentas bancarias en el extranjero, empresas de renombre y muchos “negocios” más.

Promedio de participación ciudadana en el Estado de Durango

Con el objetivo de determinar la tendencia de la participación ciudadana en los comicios electorales, analizaremos los últimos cinco ejercicios democráticos de elección de representantes locales y nacionales,

38. Ejercicio que consiste en dar a conocer el patrimonio del que dispone, los eventuales conflictos de interés y el cumplimiento de los compromisos fiscales antes de tomar posesión del cargo público a desempeñar.

y la revocación de mandato del presidente de la república elegido en el año 2018.

Tabla número 1. Promedio de la participación ciudadana en el Estado de Durango

PROCESO ELECTORAL	ELECCION	PORCENTAJE
2015-2016	Gubernatura	57.75
	Ayuntamientos	
2017-2018	Congreso Local	53.75
2018-2019	Ayuntamientos	45.08
2020-2021	Congreso Local	42.71
2021-2022	Gubernatura	50.04
	Ayuntamientos	
PROMEDIO ¹		49.86 %

Fuente: Elaboración propia con información del IEPC.

De acuerdo con la tabla anterior, en el año 2016 se generó la participación ciudadana más alta de los últimos cinco ejercicios democráticos, alcanzando la cantidad del 57.75% del total de la Lista Nominal, periodo en el que se renovó el Poder Ejecutivo del Estado de Durango. A partir de dicha data el interés ciudadano fue disminuyendo hasta llegar a la cifra más baja en el año 2021, cuando se renovó el Poder Legislativo local.

En el proceso electoral 2021-2022 se esperaba una afluencia superior a la del ejercicio 2015-2016 (57.75%) por tratarse de un ejercicio similar (renovación del Poder Ejecutivo). Sin embargo, las cifras demuestran lo contrario: solo se alcanzó una participación ciudadana del 50.04%, un 7.71% menos que la jornada anterior, lo que significa que los ciudadanos día a día pierden el interés de participar en los procesos electorales.

El Consejo Coordinador Empresarial (CCE) y la Confederación Patronal de la República Mexicana (Coparmex)³⁹, con la finalidad de promover la participación ciudadana, ofrecieron a la ciudadanía en general promociones del 2x1, descuentos entre el 10 y hasta el 50% en el consumo de alimentos, o bebidas gratis, actos que no dieron los frutos que se esperaban y el resultado da cuenta de ello.

Las cifras a nivel nacional son similares, cada día aumenta el desencanto. Es frecuente escuchar: “Para qué votar si son los mismos”, “Prometen y no cumplen”, “Solo los vemos cuando hay elecciones”, “Una vez que ganan no los volvemos a ver”, y muchas quejas más. Sin embargo, es importante señalar que si no participamos no tendremos autoridad moral para reclamar. Por lo tanto, debemos crear conciencia de la necesidad de participar en los comicios electorales, seleccionando al candidato o candidata que a nuestro juicio cuente con el perfil idóneo para ocupar el cargo al que aspira.

El ejercicio democrático realizado el día 10 de marzo del año 2022, referente a la revocación de mandato del ejecutivo federal, confirmó lo que hemos estado aseverando: es claro el desinterés de la ciudadanía en participar en los procesos electorales. De acuerdo con el Instituto Nacional Electoral⁴⁰, la participación ciudadana fue del 17.77%, cuantía inferior al promedio registrado durante las últimas décadas. El 4 de marzo el INE daba a conocer que la Lista Nominal era de 93,831,853 ciudadanos, de los cuales 16,502,636 salieron a votar, cuantía que representa la cifra antes señalada.

Creemos que la mayoría de los ciudadanos que participaron en el proceso electoral tenían un vínculo con la estructura organizacional del partido en el poder. Es sabido que los trabajadores al servicio de

39. Expansión Política. *Durango: negocios premiarán el voto con descuentos y otras promociones*. [Fecha de consulta: 02 de mayo de 2022]. Disponible en: <https://politica.expansion.mx/estados/2022/06/03/durango-negocios-premiaran-voto-con-descuentos-y-promociones>.

40. Instituto Nacional Electoral. *Cómputos de la Revocación de Mandato 2022*. [Fecha de consulta: 11 de abril de 2022]. Disponible en: <https://computosrm2022.ine.mx/votos-distrito/grafica>.

la Federación estaban obligados a participar en el ejercicio electoral; también fueron convocados a votar los adultos mayores beneficiarios del programa *Pensión para el Bienestar*. Las personas pertenecientes a este sector recibieron llamadas telefónicas o visitas para “invitarlos” a votar por la “ratificación del presidente”⁴¹. Así las cosas, en nuestro país, en donde la apatía de participar en los procesos electorales es la que sale ganando.

Al respecto surgieron numerosos pronunciamientos, unos en contra y otros a favor. Lo cierto es que cuando un individuo pretende alcanzar un objetivo, debe buscar la forma y las posibilidades de lograrlo, acudir a los sitios precisos, dedicarle el tiempo suficiente, dirigirse a las entidades correspondientes, olvidar las excusas y centrarse en lo que le corresponde hacer.

Es preocupante la indolencia registrada en los últimos años que demuestra, por un lado, una actitud de desprecio o rechazo a las distintas opciones políticas, y por otro, su descontento con la democracia procedimental. Esta no es una situación menor, ya que el gobernante que resulte electo tendrá problemas, tanto de legitimidad en cuanto al resultado –sobre todo si la diferencia entre el primer y segundo lugar es cerrada– como de gobernabilidad, al no estar respaldado por un amplio margen del cuerpo electoral.

La solución de esos problemas tiene que ver con cuestiones elementales que van desde la construcción de la ciudadanía al fomentar una mejor cultura constitucional y democrática, hasta la dignificación de la política, pues consideramos que la actitud de desconfianza o rechazo ciudadano hacia la clase política es ocasionada por el proceder de sus representantes, quienes constantemente se ven involucrados en casos

41. Animal Político. *Revocación de mandato: piden a adultos mayores y maestros “apoyar” a AMLO en la consulta del 10 de abril*. [Fecha de consulta: 02 de mayo de 2022]. Disponible en: <https://www.animalpolitico.com/2022/03/revocacion-mandato-piden-votar-adultos-mayores-maestros/>.

de corrupción, a lo cual se suma la nula respuesta a los requerimientos de sus representados, al anteponer a ellos sus intereses personales o de grupo.

Conclusiones

La participación ciudadana en las elecciones es de fundamental importancia, al ser el medio por el cual los partidos políticos legitiman el cargo público que desempeñarán sus candidatos electos durante el periodo constitucional para el cual fueron elegidos. La emisión del voto muestra en las urnas el respaldo popular con el que cuenta un gobernante y constituye un excelente bono democrático a la hora de ejercer sus funciones.

El desaliento de la ciudadanía por intervenir en los procesos electorales está relacionado con las promesas de los candidatos y con sus ofrecimientos, que en la mayoría de los casos son difíciles de cumplir y representan una burla para la población debido a que conllevan facultades que a ellos no les corresponde ejercer y que, por lo tanto, se encuentran fuera de su alcance.

Otro de los factores que desmotiva a acudir a votar son las descalificaciones que intercambian los integrantes de los partidos políticos. Es frecuente observar cómo sus representantes, e incluso los propios candidatos, se acusan mutuamente de corrupción, nepotismo, tráfico de influencias, enriquecimiento ilícito, relación con el crimen organizado y otras culpas, lo cual lejos de motivar la participación ciudadana, incrementa la apatía de participar en los procesos electorales.

Las instituciones electorales, las cámaras empresariales, las instituciones religiosas y los medios de comunicación (radio, televisión y redes sociales) participaron activamente promoviendo la participación ciudadana, exhortando a la ciudadanía a que acudiera a las urnas a ejercer un voto razonado e informado, analizando las propuestas y los per-

files con el objetivo de elegir al mejor candidato. Sin embargo, como ha quedado demostrado, la apatía ciudadana va más allá; es decir, están tan desilusionados, que los esfuerzos de estos grupos civiles, sociales y religiosos no lograron convencerlos de participar en la pasada contienda electoral.

La única alternativa que consideramos viable para incrementar la participación ciudadana es que los partidos políticos, a la hora de seleccionar sus candidatos, procuren que estos posean los mejores perfiles en materia de educación, capacidad, honradez, honestidad y empatía. Asimismo, es importante que las promesas de campaña sean viables y realistas; es decir, abstenerse de prometer aquello que no podrán cumplir. Finalmente, y ante todo, es esencial descartar las ofensas entre partidos y las acusaciones mutuas.

Bibliografía

- Amaya Terrón. Apatía. [Fecha de consulta: 09 de abril de 2022]. Disponible en: <https://www.psicologiaamayaterron.com/que-es-la-apatia>.
- Animal Político. Cancelación de estancias infantiles dejó a niños sin cuidado y puso en riesgo el trabajo de sus padres: CNDH, [Fecha de consulta: 12 de mayo de 2022]. Disponible en: <https://www.animalpolitico.com/2019/06/recomendacion-cndh-estancias-infantile>
- Diccionario del Español Usual en México. Apatía. 2da. edición corregida y aumentada, Ed. El Colegio de México, México, 2009.
- Diccionario Ilustrado Océano de la Lengua Española. Obligación. Ed. Océano, Barcelona España, 1995.
- Diccionario Panhispánico del Español Jurídico. Elección. [Fecha de consulta: 2 de mayo de 2002]. Disponible en: <https://dpej.rae.es/lema/elecciones>.
- El Siglo*. Destacan propuestas de Esteban para gobernar Durango. [Fecha de consulta: 12 de mayo de 2022]. Disponible en: <https://www.elsiglodedurango.com>.

mx/2022/04/1380365.destacan-propuestas-de-esteban-para-gobernar-durango.html

El Universal. Le encuentran 25 casas a Marina Vitela, candidata de Morena en Durango. [Fecha de consulta: 30 de mayo de 2022]. Disponible en: <https://www.eluniversal.com.mx/nacion/le-encuentran-25-casas-marina-vitela-candidata-de-morena-en-durango>

H. Congreso de la Unión. Cámara de Diputados. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. [Fecha de consulta: 08 de marzo de 2022]. Disponible en: <https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/CPEUM.pdf>.

INEGI. Cuéntame Viviendas. [Fecha de consulta: 20 de mayo de 2022]. Disponible en: <https://cuentame.inegi.org.mx/monografias/informacion/dur/poblacion/vivienda.aspx?tema=me&e=10>

Instituto Nacional Electoral. Elecciones sin discriminación. Participar y votar en igualdad. [Fecha de consulta: 19 de mayo de 2022]. Disponible en: <https://igualdad.ine.mx/igualdad/elecciones-sin-discriminacion/votar-en-igualdad/>.

Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales. Campañas Electorales. [Fecha de consulta: 19 de mayo de 2022]. Disponible en: <https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/index.htm>.

Noticiero Tiempo y Espacio. [Fecha de consulta: 19 de mayo de 2022]. Disponible en: <https://www.facebook.com/TiempoyEspacio10/>.

Periódico Victoria de Durango. Más de 100 MDP en propiedades le encuentran a líder estatal de Morena, hay denuncia ante la FGR. [Fecha de consulta: 30 de mayo de 2022]. Disponible en: <https://periodicovictoria.mx/local/mas-de-100-mdp-en-propiedades-le-encuentran-a-lider-estatal-de-morena-hay-denuncia-ante-la-fgr/>

Radio Fórmula Torreón. La verdad de la corrupción en la administración de Vitela salió a la luz: PRI. [Fecha de consulta: 18 de mayo de 2022]. Disponible en: <https://www.radioformula.com.mx/torreon/municipios/2022/5/18/la-verdad-de-la-corrupcion-en-la-administracion-de-vitela-salio-la-luz-pri-716156.html>.

La inconstitucionalidad de la prisión preventiva oficiosa en México

The unconstitutionality of the official preventive prison in Mexico

Javier Alberto García González

Profesor de tiempo completo en el Centro Universitario de Tonalá de la Universidad de Guadalajara. Abogado, egresado de la Facultad de Derecho por la Universidad de Guadalajara, Maestro en Derecho con orientación en Civil y Familiar, y Doctor en Derecho con orientación en constitucional y penal por la misma Universidad de Guadalajara. Correo electrónico: javieralberto.garcia@academicos.udg.mx
ORCID 0009-0004-1334-5531

RESUMEN: Derivado de la sentencia donde condeno a nuestro país, como responsable de transgredir la Convención Americana sobre Derechos Humanos por el caso conocido como “**Tzompaxtle Tecpile y Otros vs. México***”. Se volvió a poner en la mesa de discusión, si la prisión preventiva oficiosa, debe declararse por los Jueces inconstitucional por violar los derechos humanos a la libertad y a la presunción de inocencia. En ese sentido el presente artículo versa sobre los tipos de prisión que existen en México, las medidas cautelares que se pueden usar en lugar de la prisión y el análisis de su constitucionalidad.

Palabras clave: *Inconstitucionalidad, medidas Cautelares, prisión preventiva oficiosa.*

ABSTRAC: Derived from the sentence where I condemn our country as responsible for violating the American Convention on Human Rights in the case known as “**Tzompaxtle Tecpile and Others vs. Mexico**”. It was put back on the table for discussion, whether the informal pretrial detention should be declared unconstitutional by the Judges for violating the human rights to freedom and the presumption of innocence. In this sense, this article deals with the types of prison that exist in Mexico, the precautionary measures that can be used instead of prison and the analysis of its constitutionality.

Keywords: *informal prison, precautionary measures, unconstitutionality.*

* Corte Interamericana de Derechos Humanos. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/resumen_470_esp.pdf

Recibido: 10 de noviembre 2022. Dictaminado: 09 de diciembre de 2022

Introducción

El año 2008 surgió una de las más importantes reformas constitucionales en materia de justicia penal, estableciendo así un cambio de treientos sesenta grados para todas las personas, desde los propios operadores llamados ministerios públicos, defensores, jueces, peritos y policías; este cambio conllevó la modificación operativa y normativa en instituciones para prevenir, investigar y sancionar los delitos, incluso para las propias instituciones penitenciarias donde debían permanecer encarcelados las personas privadas de su libertad (de ahora en adelante por sus siglas P.P.L), ya sea porque estuvieran de forma preventiva o mediante sentencia dictada por algún Juez.

La reforma constitucional del 18 de junio del año 2008 reformó y adicionó diversos artículos de la Constitución Política Mexicana, donde estableció un “sistema procesal acusatorio” modificando diez artículos de nuestra Constitución Mexicana, siendo los artículos 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22 fracciones XXI y XXIII, del artículo 73 fracción VII del 115 y XIII del apartado B del 123 de la Constitución Federal.

De tal suerte, se transformó el proceso penal en México, cambiando de un sistema inquisitivo a un sistema acusatorio. En este proceso penal nuevo, se estipularon principios rectores, y derechos humanos en igualdad de condiciones entre la parte acusadora y el imputado, resaltando novedosos conceptos: la presunción de inocencia de toda persona y las medidas cautelares (artículos constitucionales 19 y 20 apartado B, Fracción I).

De lo anteriormente dicho, se tuvieron que garantizar estos derechos humanos en un Código Nacional de Procedimientos Penales (y en lo que nos interesa a nosotros) destacando por **regla general** que las personas llevarán su proceso en libertad y como **excepción**, que esa libertad sería siempre y cuando el delito no fuera de prisión preventiva oficiosa (de hoy en adelante por sus siglas P.P.O).

Al día de hoy, nos encontramos ante una problemática constitucional, por un lado las personas que lleven su proceso penal “pueden” hacerlo en libertad para respetar el artículo 20 constitucional apartado B, Fracción I, pero por otro lado la constitución permite la aplicación de la prisión de forma “oficiosa”; de esta guisa, actualmente los Ministerios Públicos solicitan a los Jueces que las personas enfrenten un proceso penal, detenidos en prisión de forma oficiosa y los defensores señalan que es inconstitucional el concepto de “prisión oficiosa”, sin embargo en tanto ahora analizamos el presente artículo, hoy por hoy, queda al prudente arbitrio del Juez, decidir su inconstitucionalidad.

Teniendo en cuenta lo anterior el presente artículo se desarrollara partiendo del método inductivo al deductivo, partiendo del concepto constitucional de la prisión oficiosa, para abordar bajo la teoría de Robert Alexy, si riñe con el principio de presunción de inocencia.

Desarrollo

Los derechos humanos que oscilan cuando hablamos de prisión en un proceso penal

Sabemos que existen numerosos posicionamientos doctrinales y normativos inherentes al entendimiento del concepto de derechos humanos, empero solo abordamos de manera sucinta algunas teorías, conceptos y características más importantes, tomando como base la teoría de los derechos fundamentales de Robert Alexy para después

analizar cuáles son los derechos humanos que oscilan al hablar de la prisión preventiva y finalmente abordar su inconstitucionalidad.

No pretendemos generar un debate doctrinal sobre las posturas de derechos humanos, empero es necesario su abordaje con la intención de conocer los posicionamientos actuales, ya que en otro capítulo reflexionaremos sobre las tensiones, colisiones y límites que puedan existir entre los derechos humanos abordados en nuestra investigación.

Como se mencionó en un inicio, no hay sólo uno, sino múltiples fundamentos teóricos de los derechos humanos, y existe una larga disertación en torno de las distintas formas de pensar el derecho y sus consecuencias. La teoría desarrollada por Wesley Newcomb Hohfeld¹ y aplicada a los derechos humanos por Liborio Hierro² son buenas referencias para tratar este punto, pero no son importantes para los fines de esta investigación. De igual forma sucede con la más reciente propuesta del derecho dúctil, generada por Gustavo Zagrebelsky³ para identificar en qué casos el corpus iuris del Derecho Internacional de los Derechos Humanos (de ahora en adelante DIDH) funciona como principio y cuándo se está frente a una regla. Y tampoco, por no ser nuestro fin perseguido, se referirán los límites del positivismo para identificar y aplicar principios y la propuesta dúctil para vivificarlos mediante procesos previos de interiorización a la aplicación de las reglas.

En nuestra investigación se utilizarán derechos humanos y derechos fundamentales como sinónimos, por las siguientes acotaciones y

-
1. Wesley N. Hohfeld, *Conceptos jurídicos fundamentales*, México, Fontamara (Biblioteca de Ética, Filosofía del Derecho y Política, núm. 2), 2001.
 2. Liborio Hierro, "Conceptos jurídicos fundamentales (I) De las modalidades deónticas a los conceptos de derecho y deber", en *Revista Jurídica*, año 2000, núm. 3, España, Universidad Autónoma de Madrid, pp.139-173.
 3. Gustavo Zagrebelsky, "El derecho por principios" en *El derecho dúctil*, trad. de Mariana Gascón, Madrid, Trotta, 2003, pp.109-122.

distinciones entre ambos, Juan N. Silva Meza, Ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, conceptualiza a los derechos humanos diciendo que:

el fundamento de los derechos humanos lo constituye la dignidad humana, pues por razón de su intrínseca naturaleza todo ser humano debe gozar de una serie de libertades y prerrogativas que le permitan vivir como tal y alcanzar su pleno desarrollo, la titularidad de los derechos humanos se extiende enteramente al género humano. Por ello los estados con independencia de su sistema político económico o social, deben reconocerlos, respetarlos, protegerlos y garantizarlos⁴

Según el presente concepto del Ministro, nos habla que efectivamente la titularidad de los derechos humanos se extiende al género humano, es decir, que por su inherente condición humana tiene ese derecho natural connatural, superior que en todo momento debe ser respetado sin discriminación alguna.⁵

En contraste con lo anterior, sobre los derechos fundamentales la Doctora Stephanie Calvillo Barragán⁶ dice que Gregorio Peces Barba ofrece una visión integral de los derechos humanos, a través de la concreción de los derechos fundamentales, a saber:

Cuando hablamos de derechos fundamentales estamos refiriéndonos, al mismo tiempo a una pretensión moral justificada y a su recepción en el derecho positivo. La justificación de la pretensión moral en qué consisten los derechos se produce

4. Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Serie de Derechos Humanos, Derechos humanos parte general*, 1era. ed., México, D.F., Coordinación de Compilación y Sistematización de Tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, abril de 2013. p. 9.

5. Tesis P. LXV/2009, *Semanario judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época*, t. XXX, diciembre de 2009, p.8.

6. Stephanie Calvillo Barragán. Tesis Doctoral: La portabilidad de derechos pensionarios como garantía de acceso al derecho fundamental de la seguridad social, Universidad de Guadalajara, 2019.

sobre rasgos importantes derivados de la idea de dignidad humana, necesarios para el desarrollo integral del ser humano. La recepción en el Derecho positivo es la condición para que pueda realizar eficazmente su finalidad⁷

En ese orden de ideas, Robert Alexy lo define como un derecho subjetivo; es un todo integrado por tres tipos de entidades: una disposición jurídica, una norma jurídica o varias normas jurídicas y una posición jurídica o varias posiciones jurídicas. En tanto especie de los derechos subjetivos, los derechos fundamentales también ostentan esta estructura. Un derecho fundamental es un todo, es decir, un conjunto de normas y posiciones de derecho fundamental que describen interpretativamente a una disposición de derechos fundamental.⁸ La diferencia específica de los derechos fundamentales se radica, justamente, en su carácter fundamental.

Una vez diferenciadas algunas cuestiones teóricas-doctrinales entre la definición de derecho humano y derecho fundamental, como se anticipó, se nombrarán de manera indistinta estos conceptos.

Dicho lo anterior recordemos que los **derechos** de cada hombre **no son absolutos** y están limitados por los demás, por la seguridad de todos, por las justas exigencias del bienestar general y del desenvolvimiento democrático.⁹

Una de las características principales de los límites a los derechos humanos es que su restricción no es arbitraria y ciertamente existen excepciones. A raíz de ello, Rodolfo Lara Ponte insistía en que debía existir un límite a la acción del poder del Estado en el marco de la

7. Peces-Barba, Gregorio, *Lecciones de Derechos Fundamentales*. España, Dykinson, 2009, p.29. y también: Pérez Luño, Antonio Enrique, *Los Derechos Fundamentales*. España, 4 a ed., Tecnos, 1991, pp.46-47.

8. Alexy, Robert, *Theorie der Grundrechte*, Frankfurt am Main 2006, p.54 ss. y 163 s. (tiene trad. Al castellano de C. Bernal Pulido como: *Teoría de los derechos fundamentales*, Madrid, 3ra ed., 2008).

9. OC-5/85, file:///C:/Users/HP/Downloads/Colegiatura%20Obligatoria.pdf.

aplicación de la ley, para establecer un radio de acción mínimo de facultades, posibilidades y oportunidades que alienten y protejan la vida humana.¹⁰

De ahí que (de acuerdo a Robert Alexy y a la SCJN) para poder limitar los derechos humanos deben de fijarse *parámetros de ponderación o restricción de derechos*, sin que dichas pugnas se limiten de manera abusiva, arbitraria o desproporcional,¹¹ sino que para ser válidas deban satisfacer por lo menos los siguientes requisitos, deben ser: *a) admisibles¹²; b) necesarios¹³; c) proporcionales.¹⁴*

Lo que incide en los derechos a tratar, el derecho a la presunción de inocencia en su vertiente de trato (art 20, b, Fracción I) y su excepción establecida en la constitución denominada prisión (artículo 19 constitucional). Vamos a abordar estos conceptos

El derecho de la presunción de inocencia

Este derecho humano se refiere a que toda persona se presume inocente y será tratada como inocente mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley en un juicio que cumpla por lo menos con los requisitos mínimos que prescribe el principio de justicia procesal.¹⁵ Tal dere-

10. Lara Ponte, Rodolfo, *Derechos Humanos y la Constitución*, México, 1998, p.3., <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/1/130/21.pdf>

11. Tesis 1ª. CCXIII/2009, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XX, diciembre de 2009, p.276.

12. Andrade Sánchez, Eduardo. et al., “El significado actual de la Constitución”, *Derechos Humanos y la Constitución*, México, UNAM, 1998, p.7. Ello posibilita incursionar al espacio de relación entre ambos planos que es la materialización de dichos principios comunes en un orden jurídico positivo.

13. Tesis 1a. CCXIII/2009, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXX, diciembre de 2009, p.276.

14. Tesis 1a. XCIII/2015, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, t. II, 16 marzo de 2015, p.1096.

15. Declaración Universal de los Derechos Humanos, Artículo 11. Además lo prevé La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Artículo 20, apartado B, fracciones I y II.

cho ha tenido distinto reconocimiento tanto a nivel del marco jurídico nacional como del marco jurídico internacional.

En el marco jurídico nacional, el primer antecedente del México independiente está precisamente en la Constitución de Apatzingán de 1814, en la cual se estableció específicamente en el artículo 30 que “todo ciudadano se reputa inocente, mientras no se declare culpado”. A partir de ese momento y pese a la trascendencia de tal disposición, este derecho desaparece de los ordenamientos constitucionales de 1857 y 1917.

Hasta el año 2008, casi cien años después, se reformó el artículo 20 constitucional y se incluyó el derecho a la presunción de inocencia de manera expresa en el apartado B, fracción I; Finalmente, en el 2014, se expide el Código Nacional de Procedimientos Penales y se recoge este derecho en el artículo 13, siendo así como se reconoce en México este derecho y principio internacionalmente aceptado.¹⁶

En el marco jurídico internacional, después de la reforma en México de los artículos 1 y 133 constitucionales en el 2011, se incorporaron los tratados internacionales dentro del llamado *bloque de Constitucionalidad*,¹⁷ así la *Declaración Universal de los Derechos Humanos* de las Naciones Unidas en 1948, en su artículo 8, expresamente indicó que “ Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad ”.¹⁸

En los mismos términos, en 1948 la *Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre*, en su apartado XXVI, dispuso que: “Se presume que todo acusado es inocente, hasta que se pruebe que es cul-

16. Tesis Aislada 2006505. (III Región) 40.37 A (10a.), Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta, Decima Época, t. III, mayo de 2014, p.2096.

17. Rodríguez Manzo, Graciela. et al., *Bloque de Constitucionalidad en México*. Distrito Federal, reforma DH, 2013, p.19.

18. Es importante referir que de acuerdo al artículo 133 de nuestra constitución mexicana, esta Declaración no es obligatoria, pero se ha recurrido a ella en resoluciones del máximo Tribunal Nacional e Interamericano.

pable”. En términos semejantes, el Artículo 14 del *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966* agregó lo siguiente: “Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley”. Y finalmente, la Convención Americana de Derechos Humanos de 1969 rescata en su numeral 8.2 que: “Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad”.

La Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, mediante la resolución 43/173 en el año de 1988 del Consejo Económico y Social de la ONU, ha recogido una serie de disposiciones que engloba en un documento denominado “Reglas mínimas para el Tratamiento de los Reclusos”, adoptado a partir de las resoluciones 663C de 1957 y 2076 de 1977; mismo texto en el que señala en el apartado 84.2 que: “el acusado debe gozar de una presunción de inocencia y ser tratado como tal”.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha dictado sentencias por violación al derecho a la presunción de inocencia, destacando el caso *Suárez Rosero vs Ecuador* en 1997, El caso *Radilla Pacheco* en 2009, y el caso *Cabrera García y Montiel Flores*, de 2010, la Corte dibuja la presunción de inocencia desde la perspectiva del estándar de prueba que debe existir para condenar a una persona en relación con la prisión preventiva, debiendo aplicarse como un **límite necesario la prisión “preventiva** (atendiendo a la presunción de inocencia) y no como regla general; destacando que un caso contrario a ello, necesariamente significaría anticipar una pena en contra de una persona”.¹⁹

19. Este criterio ha sido citado sin ninguna adición o modificación en diversas sentencias, tales como las dictadas en el *Caso Tibi vs Ecuador* del año 2004 en el párrafo 180, y *Caso Acosta Calderón vs Ecuador*, año 2005, en el párrafo 111.

El carácter poliédrico del derecho de la presunción de inocencia

El derecho es *poliédrico*,²⁰ es entendido así porque en él se integran diversas garantías y delimita el alcance en el actuar de la autoridad y de las personas dentro y fuera de un proceso; podemos señalar que posee las siguientes dos vertientes: **a)** el derecho a la Presunción de inocencia como estándar probatorio; y **b)** el derecho a la presunción de inocencia como regla de trato. En nuestra investigación por la pertinencia únicamente abordaremos el inciso b.

La presunción de inocencia como regla de trato

La presente vertiente se refiere a que, durante el proceso, existen ciertas cuestiones que trascienden hacia un ámbito personal de quien se enfrenta a éste, hablamos *del trato que reciben*. En nuestro caso se refiere a que cuando una persona al enfrenta un proceso penal, debe ser considerado y “tratado” como inocente.

Frecuentemente cobran vida las situaciones extraprocesales cuando se estigmatiza socialmente mediante la opinión pública a la persona que no es tratada como inocente y lleva su proceso penal en prisión, lo que constituye nos adelantamos y consideramos que es una violación a este derecho de presunción de inocencia como *regla de trato*, ya que todo detenido debe y tiene derecho a ser “tratado” como inocente mientras no se demuestre la culpabilidad de dicho sujeto.²¹ Pasemos a analizar el concepto de prisión.

La prisión preventiva

Al día de hoy se cumplen casi 15 años en qué se instauró una nueva forma de llevar los procesos penales, esto ha generado aún resistencia

20. Amparo en Revisión 466/211, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 26 de noviembre de 2013, Unanimidad de votos, Ponente Ministra Margarita Beatriz Luna Ramos.

21. Tesis Aislada 2a. XXXV/2007, *Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXV, mayo de 2007, p.1186.

para cambiar la forma de concebir las garantías que conllevó la propia reforma constitucional. El proceso penal no fue una reforma aislada sino que surgió por una serie de problemas que asfixiaban y no garantizaban procesos con garantías ni a la víctima, ni al imputado, y parte de esos problemas era la prisión preventiva.

La prisión preventiva legalmente surgió en México, en la constitución del año 1857, dentro del artículo 19 constitucional el cual contemplaba la prisión (sin que se hablara si es preventiva u oficiosa) y sólo operaba para los delitos que merecieran pena privativa de la libertad; no olvidemos que en esa data existía la “presunción de culpabilidad”²² y la prisión era la regla, misma que se formalizaba con un auto de “formal prisión”; luego en las subsecuentes Constituciones de los años 1917, 1993 y 1999 no sufrió mayor modificación al respecto, sino hasta la reforma constitucional del año 2008 que expresamente dice:

Artículo 19. Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del plazo de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de vinculación a proceso en el que se expresará: el delito que se impute al acusado; el lugar, tiempo y circunstancias de ejecución, así como los datos que establezcan que se ha cometido un hecho que la ley señale como delito y que exista la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participó en su comisión.

El Ministerio Público sólo podrá solicitar al juez la **prisión preventiva** cuando otras **medidas cautelares** no sean suficientes para garantizar la comparecencia del imputado en el juicio, el desarrollo de la investigación, la protección de la víctima, de los testigos o de la comunidad, así como cuando el imputado esté siendo procesado o haya sido sentenciado previamente por la comisión de un delito doloso. El juez ordenará la **prisión preventiva oficiosamente**, en los casos de abuso o violencia sexual contra menores, delincuencia organizada, homicidio doloso,

22. (https://www.diputados.gob.mx/biblioteca/bibdig/const_mex/const_1857.pdf, <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/6/2802/8.pdf>)

feminicidio, violación, secuestro, trata de personas, robo de casa habitación, uso de programas sociales con fines electorales, corrupción tratándose de los delitos de enriquecimiento ilícito y ejercicio abusivo de funciones, robo al transporte de carga en cualquiera de sus modalidades, delitos en materia de hidrocarburos, petrolíferos o petroquímicos, delitos en materia de desaparición forzada de personas y desaparición cometida por particulares, delitos cometidos con medios violentos como armas y explosivos, delitos en materia de armas de fuego y explosivos de uso exclusivo del Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea, así como los delitos graves que determine la ley en contra de la seguridad de la nación, el libre desarrollo de la personalidad, y de la salud.²³

Del artículo citado, al día de hoy tenemos (por llamarlo así) dos tipos de prisiones, **1.** La prisión preventiva “**oficiosa**”, (por sus siglas P.P.O) y **2.** La prisión preventiva “**justificada**” (por sus siglas P.P.J). En la P.P.O. la prisión se aplica expresamente y de “oficio” y constitucionalmente se dispone porque delitos las personas deben estar en prisión, los cuales son:

1. En los casos de abuso o violencia sexual contra menores.
2. Delincuencia organizada,
3. Homicidio doloso,
4. Feminicidio,
5. Violación,
6. Secuestro,
7. Trata de personas,
8. Robo de casa habitación,
9. Uso de programas sociales con fines electorales,
10. Corrupción tratándose de los delitos de enriquecimiento ilícito y ejercicio abusivo de funciones,
11. Robo al transporte de carga en cualquiera de sus modalidades,

23. (<https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/CPEUM.pdf>)

12. Delitos en materia de hidrocarburos, petrolíferos o petroquímicos,
13. Delitos en materia de desaparición forzada de personas y
14. Desaparición cometida por particulares,
15. Delitos cometidos con medios violentos como armas y explosivos,
16. Delitos en materia de armas de fuego y explosivos de uso exclusivo del Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea,
17. Así como los delitos graves que determine la ley en contra de la seguridad de la nación, el libre desarrollo de la personalidad, y de la salud.

En la P.P.J la constitución garantiza dentro del Código Nacional de Procedimientos penales²⁴ los parámetros y requisitos denominados “riesgos procesales y factores de estabilidad” por los cuales un Juez decide si se justifica o no la prisión, las razones por las que una persona deba estar en prisión, así se le denomina la P.P.J., veamos las diferencias en el cuadro 1 comparativo:

Algunas cifras de las personas privadas de la libertad

Antes de abordar el tema, analicemos un poco las siguientes cifras, en el año 2021 de acuerdo con el Censo Nacional de Justicia en México se registraron 269,311 personas procesadas y/o imputadas. En enero del año 2022, existieron a Nivel Federal y Estatal un **total** de 223,385 personas privadas de la libertad (de ahora en adelante P.P.L.) de las cuales **93,188 P.P.L. se encontraban sin recibir sentencia**²⁵; es decir, casi el 35% de los que son procesados se quedan detenidos en prisión en espera de su sentencia.

24. Código Nacional de Procedimientos Penales (CNPP). 19 de febrero de 2021 (México). Art 153 al 175

25. (https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/708057/CE_2022_01.pdf)

Cuadro 1. Concepto y aplicación de los distintos tipos de prisión preventiva.

P.P.O.	P.P.J.
<p>De oficio el Juez la impone en automático (de oficio) cuando una persona comete un <u>delito grave</u> por cada ley penal o delito oficioso de los siguientes, lo cual obliga a que anticipadamente permanezca en prisión.</p> <p>DELITOS Todos los delitos cometidos con medios violentos, pudiendo ser los cometidos con armas y explosivos. Homicidio. Genocidio. Violación. Traición a la patria. Espionaje. Terrorismo. Sabotaje. Corrupción de personas menores de edad Pornografía de personas menores de edad Turismo sexual en contra de edad; Lenocinio de personas menores de edad Tráfico de menores. Mas algunos delitos Fiscales Cualquier otro delito considerado grave por la ley penal de cada estado de México. Leyes en materia de delincuencia organizada Etc..²⁶</p>	<p>A diferencia de la PPO, aquí NO recae en automático la privación de la libertad; primero se deberán ir justificando y acreditando con evidencias por el M.P que las “medidas cautelares” <u>son más idóneas y menos lesivas que la prisión</u>, y no al revés, por ejemplo:</p> <p>MEDIDAS CAUTELARES La presentación periódica ante el juez. La exhibición de una garantía económica; El embargo de bienes; La inmovilización de cuentas. La prohibición de salir sin autorización del país o de una la localidad. El sometimiento al cuidado o vigilancia de una persona o institución determinada. La prohibición de concurrir o acercarse ciertos lugares; La prohibición de convivir, acercarse o comunicarse las víctimas o testigos. La separación inmediata del domicilio; La suspensión temporal de un cargo público o de determinada actividad profesional o laboral; Colocación de localizadores electrónicos; El resguardo en su propio domicilio. La prisión preventiva.²⁷</p>

De ello se destaca que casi el **50%** de las P.P.L **dura más de un año** en obtener **su sentencia**²⁸, cuando legalmente la prisión preventiva NO puede durar más de dos años²⁹, esto de acuerdo a la Constitución Mexicana, sin embargo, en la realidad es una falacia ya que como se

26. Ibidem Art 167.

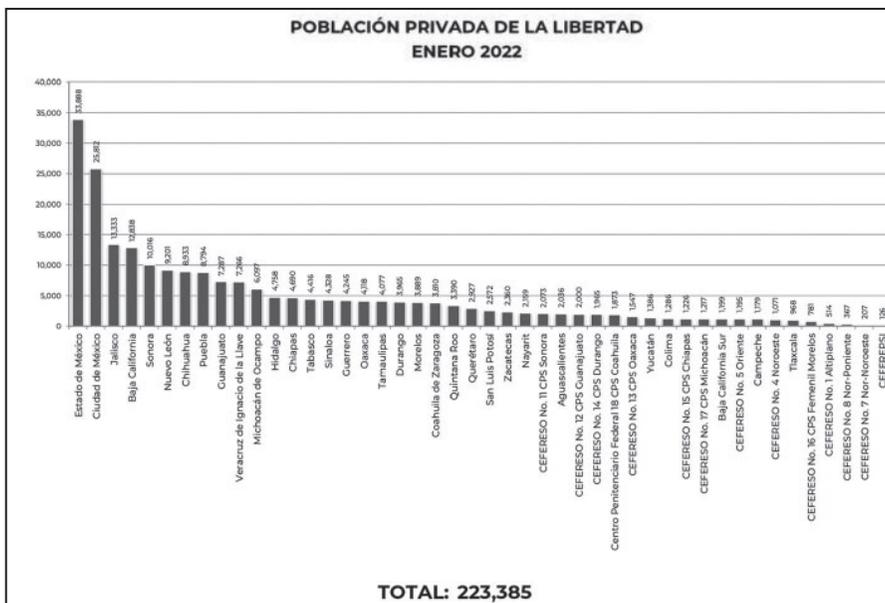
27. Idem. Art 65

28. (https://www.inegi.org.mx/contenidos/programas/enpol/2021/doc/enpol2021_presentacion_nacional.pdf)

29. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (Const), artículo 20, Constitucional, fracción VII.

narró existen en México 93,188 personas se encuentran privadas de la libertad sin recibir sentencia. Con estos datos nos damos cuenta del grave problema que existe al establecerse a nivel constitucional, que la prisión oficiosa sea la regla general.

Gráfica 1. Población privada de la libertad.



Fuente: SSPC, PRS, Centros Penitenciarios Federales, Direcciones de Prevención y Readaptación Social en los Estados.
 Elaboró: SSPC, Prevención y Readaptación Social; Ciudad de México, febrero de 2022.

¿La prisión preventiva en México es inconstitucional?

Nuestra postura al respecto, es que el concepto de prisión preventiva “oficiosa” dentro del artículo 19 constitucional si violenta el derecho a la libertad y a la presunción de inocencia establecidos en el artículo 16 y 20, B, fracción I, por lo tanto es inconstitucional.

Esto es así porque de acuerdo a Robert Alexy para poder limitar el derechos humanos a la prisión oficiosa se debieron fijar los *parámetros de ponderación o restricción de derechos*, y el solo hecho de establecer un claustro de delitos por los cuales una persona deba estar en prisión, son limitaciones abusivas, arbitrarias y desproporcionales,³⁰.

Por lo tanto para que fuera válido el concepto de prisión preventiva oficiosa previsto en el artículo 19 constitucional se debió satisfacer de acuerdo con Alexy por lo menos los requisitos ya enunciados: *a) admisibles;*³¹ *b) necesarios;*³² *c) proporcionales.*³³

De no considerar lo anterior, creemos se trata a la persona como un objeto y no como un sujeto de derechos, se apreciación subjetiva se considera que actualmente a capricho de la constitución se ve humillada y degradada una persona que enfrenta su proceso penal.

Por ello Igualmente, coincidimos con María Elena Lugo Garfías³⁴ quién dice que el trato digno “es la prerrogativa que tiene toda persona a que se le permita hacer efectivas las condiciones jurídicas, materiales, de trato, acordes con las expectativas en un mínimo de bienestar reconocidas por el orden jurídico”.³⁵ Bajo estas premisas afirmamos que es inconstitucional la oficiosa con la que se desenvuelve la prisión en la constitución mexicana.

30. Tesis 1ª. CCXIII/2009, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, t. XXX, diciembre de 2009, p.276.

31. Andrade Sánchez, Eduardo. et al., “El significado actual de la Constitución”, *Derechos Humanos y la Constitución*, México, UNAM, 1998, p.7. Ello posibilita incursionar al espacio de relación entre ambos planos que es la materialización de dichos principios comunes en un orden jurídico positivo.

32. Tesis 1a. CCXIII/2009, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, t. XXX, diciembre de 2009, p.276.

33. Tesis 1a. XCIII/2015, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, t. II, 16 marzo de 2015, p.1096.

34. Lugo Garfías, María Elena, *La dignidad y el trato digno como compromiso del Estado Mexicano*, México, UNAM, <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/derechos-humanos>.

35. Ídem

Como resultado de todo lo ya indicado, en el presente trabajo derivado de la sentencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Tzompaxtle Tecpile y otros Vs. México el pasado 27 de enero de 2023, se estableció que la prisión preventiva era inconvencional por la violación de los derechos a la integridad personal, libertad personal, a las garantías judiciales y a la protección judicial, contenidos en los artículos 5, 7, 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Es decir no solo es inconstitucional sino también inconvencional.

La prisión preventiva oficiosa significa encarcelar a una persona durante su proceso sin que el juez de control pueda analizar si existe otra medida cautelar adecuada para garantizar los fines del proceso. Por ende, se sostiene que la porción normativa contenida en el artículo 19 que indica “el juez ordenará la prisión preventiva oficiosamente, en los casos...” formulada como regla, es inconstitucional

La propuesta

Como se ha visto y afirmado México ha sido declarado responsable por usar el concepto “prisión oficiosa” para encarcelar a las personas que enfrentan su proceso penal, al respecto se considera existe una corresponsabilidad de los operadores en los procesos penales, por un lado tenemos al Ministerio público que se hace valer de estadísticas carcelarias donde tener a más personas en la cárcel significa (a sus ojos) que evita la impunidad. Por otro lado tenemos defensores que no combaten bajo los parámetros de Alexy, la inconstitucionalidad de la prisión; sumado a que los Jueces no quieren tener problemas al dejar a las personas en libertad dado que no tiene autonomía.

Todo ello se conjuga en una corresponsabilidad del Estado Mexicano, que a pesar de tener instrumentos metodológicos para decidir a la luz del principio pro persona si una norma puede ser inaplicada,

pareciera letra muerta.³⁶ Marína Gascón afirma que del poder hay que esperar siempre un potencial abuso, mismo que es preciso neutralizar haciendo del derecho un sistema de garantías, límites y vínculos al poder para la tutela de los derechos. Así que la propuesta se convierte aquí, en una reflexión seria e imperiosa, es ¿viable y merecedor que si una persona es citada o detenida y llevada ante el Juez, se le aplique la prisión solo porque lo indica la constitución? ¿el trato que se les da a los que enfrentan y enfrentaran sus procesos penales se apega a la presunción de inocencia? ¿se ha hecho algo por parte de los operadores para contrarrestar todo lo narrado?

Conclusiones

La reforma constitucional del 18 de junio del año 2008 reformó y adicionó diversos artículos de la Constitución Política Mexicana, donde estableció un “sistema procesal acusatorio” estableciendo la prisión oficiosa y destacando el principio a la presunción de inocencia.

La base de la reforma fue que las personas llevarán su proceso en libertad y como excepción, bajo prisión.

Bajo la teoría de los derechos fundamentales de Robert Alexy los derechos humanos tienen excepciones, en el caso que nos ocupa es el límite a llevar un proceso penal en libertad es la prisión y para poder limitar los derechos humanos deben de fijarse *parámetros de ponderación o restricción de derechos*, debiendo ser *a) admisibles b) necesarios; c) proporcionales*.

Actualmente existe una colisión entre el derecho a la presunción de inocencia y la obligación de aplicar la prisión de forma oficiosa.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha dictado sentencias por violación al derecho a la presunción de inocencia, ha sosteni-

36. Suprema Corte de Justicia de la Nación. Tesis: P./J. 20/2014 (10a.)

do en diversos casos solo por citar uno solo el *Tibi vs. Ecuador*; *López Álvarez vs. Honduras*; y *Palamara Iribarne vs. Chile*, caso *Suárez Rosero vs Ecuador* en 1997, El caso *Radilla Pacheco* en 2009, y el caso *Cabrera García y Montiel Flores*, de 2010, indicando que para condenar a una persona y privarla de su libertad, la prisión preventiva, debe aplicarse como un límite necesario de forma “preventiva (atendiendo a la presunción de inocencia) y no como regla general;

Se ha destacado que un caso contrario a ello, necesariamente significaría anticipar una pena en contra de una persona”.³⁷

La aplicación de la prisión preventiva en el año 2022 sumo un total de 223,385 personas privadas de la libertad.

La aplicación de la prisión preventiva de manera “oficiosa” dentro del artículo 19 constitucional si violenta el derecho a la libertad y a la presunción de inocencia establecidos en el artículo 16 y 20, B, fracción I, por lo tanto es inconstitucional.

Esto es así porque de acuerdo a Robert Alexy para poder limitar el derechos humanos a la prisión oficiosa se debieron fijar los *parámetros de ponderación o restricción de derechos*, y el solo hecho de establecer un claustro de delitos por los cuales una persona deba estar en prisión, son limitaciones abusivas, arbitrarias y desproporcionales³⁸.

Bajo la figura de la P.P.O se impide que se analicen las medidas cautelares, es decir si una persona puede enfrentar el proceso en prisión preventiva por representar un riesgo de fuga, de obstaculización de la investigación, o para la víctima, ofendidos o testigos. Por ende, la defensa no tiene la oportunidad de convencer a la autoridad judicial de que no la aplique y la sustituya por medidas cautelares en libertad.

37. Este criterio ha sido citado sin ninguna adición o modificación en diversas sentencias, tales como las dictadas en el *Caso Tibi vs Ecuador* del año 2004 en el párrafo 180, y *Caso Acosta Calderón vs Ecuador*, año 2005, en el párrafo 111.

38. Tesis 1ª. CCXIII/2009, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, t. XXX, diciembre de 2009, p.276.

Bajo las actuales directrices establecidas en el artículo primero constitucional, es válido implicar la P.P.O.

México es responsable internacionalmente por usar la prisión preventiva oficiosa.

Bibliografía

Código Nacional de Procedimientos Penales.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Semanario Judicial de la Federación.

Informe sobre el Uso de la Prisión Preventiva en las Américas, CIDH, diciembre 2013, p

Contradicción de tesis 293/2011.

https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/resumen_470_esp.pdf

https://www.diputados.gob.mx/biblioteca/bibdig/const_mex/const_1857.pdf, <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/6/2802/8.pdf>

<https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/CPEUM.pdf>.

https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/708057/CE_2022_01.pdf

https://www.inegi.org.mx/contenidos/programas/enpol/2021/doc/enpol2021_presentacion_nacional.pdf

La reparación del daño y la reparación integral, convergencias y divergencias conceptuales

Demagen reparation and comprehensive reparation, convergences and divergences conceptual

Carlos Alejandro Hernández Rivera

Profesor de la Facultad de Derecho "Abogado Ponciano Arriaga Leija", Universidad Autónoma de San Luis Potosí. Doctorante en Derecho Penal y Políticas Criminales, en el Instituto Nacional de Ciencias Penales (Inacipe). Maestro en Derechos Humanos y Democracia por la Facultad de Ciencias Sociales (Flacso). Maestro en Políticas Públicas por el Colegio de San Luis (Colsan). Abogado y Catedrático en la UASLP.
Correo electrónico: carloshernandezrivera@hotmail.com
ORCID: 0000 0002 6846 2717

RESUMEN: La investigación aborda la problemática que deriva de los contenidos inherentes entre dos derechos en apariencia distintos, es el caso, de la reparación del daño proveniente del delito, frente, al derecho humano a la reparación integral, para lo cual, se aboca al análisis de los contenidos en ambas figuras jurídicas, así como, de los hilos teóricos que se han entretelado, sobre todo, a partir, de la irradiación de los derechos humanos en el derecho punitivo; al mismo tiempo se rescatan algunas diferencias que permanecen fijas, dada la funcionalidad de la materia penal.

Palabras clave: Reparación del daño proveniente del delito; Derecho Humano a la Reparación Integral; Pena; Sentencia punitiva.

ABSTRACT: The investigation addresses the problem that derives from the inherent contents between two apparently different rights, in the case of reparation for damage from crime, in front of the human right to comprehensive reparation, for which it focuses on the analysis of the contents in both legal figures, as well as the theoretical threads that have been interwoven, above all, from the irradiation of human rights in punitive law; At the same time, some differences that remain fixed are rescued, given the functionality of criminal matters.

Keywords: Reparation of the damage caused by the crime; Human Right to Comprehensive Reparation; Grief; Punitive sentence.

Recibido: 10 de noviembre 2022. Dictaminado: 09 de diciembre de 2022

Introducción

La constitución nacional, en la fracción I inciso A del artículo 20, asigna como objeto del proceso penal la reparación de los daños causados por la comisión del delito. En este sentido, la legislación federal en materia punitiva, le asigna una serie de atributos y características, que son tendientes a revertir las secuelas del ilícito, es decir, en lo posible regresar las cosas a un estado previo. Por lo que, para la debida operacionalización de esta figura, es necesario la demostración plena de la conducta delictiva, dado que es evidente su naturaleza consecuente de la infracción penal, de ahí, su aparición a partir de una determinación judicial, por ejemplo, la sentencia.

Precisamente, la participación del derecho a la reparación del daño dentro de la determinación de la responsabilidad penal, es decir, la sentencia, conlleva a la conclusión de una naturaleza punitiva, como lo es, en su caso la pena.

En tal tesitura es que, encontramos por una parte la constatación del derecho a la reparación como un derecho humano de toda víctima, que ha sufrido en virtud de un ilícito penal un detrimento en sus bienes jurídicos, sobre todo, fundamentales; y, por otro lado, advertimos que también comparte la naturaleza de la pena.

Esta cuestión genera una serie de tensiones al momento de establecer el derecho a la reparación del daño, por ejemplo, si compartimos el enfoque de pena pública, entonces, resulta lógico que su enmarcamiento legal estuviera regido por el principio de taxatividad (lo que es propio a la pena), sin embargo, resultaría imposible para el legislador

prever modalidades, o montos incluso, aplicables a una reparación justa, que provenga del ilícito penal.

Por otra parte, si entendemos entonces que al hablar de la reparación del daño estamos ante un derecho autónomo de la víctima del delito, entonces nos estaríamos acercando a un concepto jurídico que proviene de otra disciplina, como lo son los derechos humanos (reparación integral), pero, este traslape interdisciplinario ocasiona la incorporación de características y contenidos, e incluso finalidades, no propios de la arena punitiva.

Ahora bien, lo anterior nos permite formular como hipótesis de trabajo, que la falta de una delimitación conceptual especial, propia al derecho punitivo, conlleva a una inefectiva implementación del derecho a la reparación integral, dicho en términos amplios de este derecho fundamental, gestándose en la praxis un déficit irradiador, que la mera disciplina penal se encuentra, teleológicamente, imposibilitada a colmar por sí misma.

El presente trabajo pretende explorar puntos de coincidencia, precisamente, entre la figura de la reparación del daño (desarrollada en el derecho penal), con la de reparación integral (propia de los derechos humanos), a efecto, de poder entender, cuando menos conceptualmente, si estamos en presencia de dos figuras distintas, con fines y teleologías diversas, o, si por el contrario, se trata de un mismo contenido de derechos que operan bajo dos denominativos diferentes.

Para tal cometido, se explorará y comparará entre diversas disciplinas jurídicas como lo son: i.- el derecho internacional de los derechos humanos, a cuyo análisis se dedicará la primera parte de este trabajo; ii.- el derecho penal internacional, cuyo enfoque y utilidad será la de puente entre las disciplinas jurídicas, discusión que será reservada al punto segundo; por último, iii.- el derecho penal nacional.

Lo anterior, a efecto, de entender la definición y contenido del derecho a la reparación, sea, proveniente de un ilícito (internacional o nacional), o de la violación a un derecho fundamental de las personas.

Cabe precisar, las fuentes recurridas en el ámbito internacional, para su comprensión se dividirán en las altamente vinculantes para México (*hard law*), tales como, convenios y sentencias de internacionales, y, también, de documentos jurídicos, en apariencia, meramente orientativos.

En lo referente al plano nacional, la investigación se valdrá de recopilación de criterios judiciales mexicanos, incluyéndose jurisprudencias obligatorias, así como, tesis aisladas, esto, a efecto de evitar sesgo en las variables en observación, ya que, bajo este abordamiento, el contenido del derecho desarrollado en el país, también se nutre de un derecho “duro y suave”.

El derecho humano a la reparación integral

Para la disciplina del Derecho Internacional los Derechos Humanos, la primera obligación de un Estado es la de garantizar la protección de los mismos (Ríos, 2012), de hecho, se trata de una obligación internacional (CADH, 1969:1-2), como sostiene Moreno y Álvarez, ha surgido un nuevo paradigma emergente dentro de la Teoría del Estado, acerca de su fundamentación, en el sentido, de que ésta ya no puede ser visualizada, tan sólo, desde una dimensión frente a otras naciones, sino más bien, en función del deber de protección a los seres humanos que habitan en su territorio (2017).

Ahora bien, primeramente, se debe precisar que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, ha asociado el concepto del “Derecho a la Reparación” a ciertas medidas tendientes a hacer desaparecer los efectos de las violaciones cometidas, pues, éstas deben consistir en formas tendientes a desaparecer los efectos de las violaciones cometi-

das, por lo que, su naturaleza (y monto) dependerán del daño ocasionado en los planos material e inmaterial (CIDH: 2008: 1).

Mientras que, para Vera a Piñeros, la evolución del concepto internacional tiende a la protección de las víctimas, redefiniendo el papel del Estado, ya que en un principio este término carecía de una perspectiva memorizante, y radicaba en un enfoque sancionatorio, debido a los fuertes criterios y principios retributivos de justicia involucrados, puesto que, se favorecía a los intereses sociales de prevención y reacción ante el crimen (2008: 742-745).

No obstante, cuando se trata, de evitar las lesiones o daños que se infringen entre sí sus pobladores, la respuesta estatal, figurada en la justicia penal ha quedado a deber, por olvidar la relevancia procesal de la víctima (Feria, 2006).

Por su parte, Uprimny y Guzmán, señala que el paradigma de la reparación es la *restitutio in integrum*, que implica empoderar y realizar los derechos de las víctimas y la construcción de la paz, por lo que, es deber de los Estados desarrollar una justicia correctiva que borre los efectos del crimen, y deshaga el daño causado, con el fin de restituir a la víctima a la situación en la que se encontraba antes del crimen (2010: 234-239).

Al respecto para Pablo De Greiff, el término se encuentra influenciado por una comprensión jurídica, entendiéndose a todas aquellas medidas que se pueden adoptar para resarcir los diversos tipos de daño, que pueden haber sufrido las víctimas como consecuencia de ciertos crímenes (2006: 408). Empero, como señalan Villa Gómez e Insuasty, en contextos socioambientales el derecho a la reparación no sólo implica la superación de condiciones de vulnerabilidad, sino también la conexión con la verdad y la justicia (2015).

El profesor Antonio Beristain refiere, la reparación es neutralizar el daño sufrido, teniendo en cuenta todos y cada uno de los ámbitos de la persona humana y sus familiares, ósea, el social, el cultural, el psico-

lógico, el físico, el educacional, el económico y el político (citado por Lovatón, 2009).

De lo anterior, podemos colegir entonces que, para el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, el Derecho a la Reparación es un derecho fundamental de las víctimas del delito (violaciones de derechos elementales a la dignidad humana), cuya finalidad consiste en desaparecer los efectos de las violaciones cometidas, y, que además obedece al deber internacional de protección estatal hacia los derechos fundamentales (Rodríguez, 2004).

El hard law como fuente

Dentro de esta sección se buscará rescatar algunas disposiciones internacionales con vinculatoriedad a México, que señalan la inexcusable obligación de garantizar el Derecho a la Reparación para víctimas del delito, y que conformarían el llamado bloque de constitucionalidad (artículo 1 de la Constitución Nacional).

Para iniciar, considero pertinente dejar en claro que es lo que se entiende por *Corpus Iuris* en el Derecho Internacional, el cual para Daniel O'Donnell (2012), está formado por un conjunto de instrumentos internacionales de contenido y efectos jurídicos variados (vinculantes y no vinculantes).

Continúa el autor señalando que, en el sistema interamericano se emplea la expresión “interpretación autorizada” para referirse al uso de un instrumento en la interpretación de otro (en el ámbito internacional existe, además, otra fuente de vinculatoriedad, y sería el denominado derecho consuetudinario).

Ahora bien, refiere la fuente, ambas normas (la principal y la que servirá para interpretar) deben estar destinadas a proteger el mismo bien jurídico, Si la norma complementaria parece identificar o referirse a un elemento o aspecto esencial de la norma principal, entonces tiene relevancia (O'Donnell, 2012).

En el sistema interamericano por su parte, también lo encontramos, en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (OEA, 1969), que dispone:

Artículo 63.1: Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá, asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha emitido fallos consistentes y al respecto, en el Caso Velásquez Rodríguez contra Honduras (1988), en donde establece el deber jurídico de prevención sobre las violaciones de derechos humanos, así como, de investigar, enjuiciar y reparar (CoIDH, 1988: 164).

En el Caso Niños de la Calle (Villagrán Morales y otros vs. Guatemala: 2001), en el voto particular del Juez Cançado Trindade, acertadamente señaló: *“las reparaciones otorgadas tornan la vida de los familiares sobrevivientes quizás soportable, por el hecho de que, en el caso concreto, el silencio y la indiferencia y el olvido no han logrado sobreponerse a las atrocidades, y de que el mal perpetrado no ha prevalecido sobre la perenne búsqueda de la justicia”.*

Como señala Cubides Molina 2016, la Corte Interamericana sobre Derechos Humanos en el Caso Aloeboetoe vs Surinam, precisó que el artículo 63.1 de Convención Americana contiene una norma consuetudinaria y uno de los principios fundamentales del derecho internacional, por lo que, no puede ser modificada ni suspendida por un Estado invocando disposiciones de derecho interno (1993: 43-44).

Principios rectores desde el soft law

Dentro del derecho internacional de los derechos humanos, encontramos la expresión *soft law*, que implica aquella disposición orientativa del objeto y fin de un derecho, no obstante, carece de fuerza vinculante, sobre todo, en virtud de provenir de fuentes no jurisdiccionales (Uprimny, 2010), en el caso particular, encontramos bajo este tamiz a dos estándares básicos, a saber:

1. Principios y Directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y a obtener reparaciones (UN, 2005).
2. Declaración de Principios básicos de justicia para las víctimas de delitos y abuso de poder (UN, 1985).

Precisamente, en ambos instrumentos del llamado “derecho suave”, es que encontramos las más específicas referencias al Derecho a la Reparación de las Víctimas, y, aunque se puede apreciar se trata en apariencia de dos temáticas distintas, lo cierto es, que como advertiremos en el siguiente capítulo, existe un elevado nivel de compaginación entre ambos documentos internacionales. Al respecto, cabe precisar, sobre el abordamiento dentro del apartado del Derecho Penal Internacional, se debe precisamente, que esta disciplina se decanta por incorporar (al primer documento en mérito), dentro de su desarrollo jurisprudencial, volviéndolo altamente vinculante.

En el sistema regional protector de derechos humanos, destaca el instrumento conocido como: “las Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad”, y, a efecto de tales reglas, podemos destacar que: “se considera víctima toda persona física que ha sufrido un daño ocasionado por una infracción penal, incluida tanto la lesión física o psíquica, como el sufrimiento moral y

el perjuicio económico. El termino víctima también podrá incluir, en su caso, a la familia inmediata o a las personas que están a cargo de la víctima directa (OEA, 2008)”.

De lo anterior, podemos constatar la naturaleza de la reparación integral como un derecho autónomo público y subjetivo de todas las personas, cuya actualización dependerá de la violación a un derecho fundamental, empero, es importante precisar que, a pesar de esto, la obligación del Estado no se encuentra condicionada a la emisión de una sentencia, sino que bastará simplemente el reconocimiento de la calidad de víctima.

El Derecho a la Reparación desde el Derecho Penal Internacional

La Corte Penal Internacional (CPI), en la sentencia del llamado caso Thomas Lubanga Dyilo, como sostiene la profesora López Martín, dejó en claro que: es un derecho humano el deber de reparar de forma adecuada el daño causado, por una violación a derechos convencionales, lo que implica un principio general del derecho internacional (2013: 213- 214), reconocido en los siguientes instrumentos de carácter universal, y regional:

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966; Convención contra la Tortura de 1984; Convención sobre los Derechos del Niño de 1989; Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial de 1965; a Convenio de La Haya sobre leyes y costumbres de guerra de 1907; del Protocolo I de las Convenciones de Ginebra sobre protección a las víctimas de conflictos armados de 1977; Convención europea para la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales de 1950; Convención Americana de Derechos Humanos de 1969; Carta Africana de los Derechos Humanos y de los pueblos.

Asimismo, la CPI en esta sentencia (particularmente en su párrafo 179), delinea las finalidades perseguidas con el derecho a la reparación mismas que son: a) aliviar el sufrimiento causado por el crimen; b) proporcionar justicia a las víctimas atenuando las consecuencias de la violación; c) impedir futuras violaciones; y d) contribuir a la efectiva reintegración de las víctimas (López, 2013: 214).

Por lo que, podemos entonces sintetizar lo hasta aquí dicho por la CPI, de que se trata de un derecho consuetudinario o *ius cogens*, es decir, que al tratarse de un principio sistemático del derecho internacional, su vinculatoriedad es total, sin importar que se encuentre positivizado o no en el derecho interno (Valencia, 2013), además, este derecho a ser reparado adecuadamente por la violación a un derecho fundamental de las personas, busca en última instancia la justicia, la rehabilitación y reintegración de la víctima a su vida previa al hecho victimizante.

Para Vera Piñeros, esta evolución del concepto internacional tiende a la protección de las víctimas, redefiniendo el papel del Estado, ya que, en un principio este término carecía de una perspectiva memorizante, y, radicaba en un enfoque sancionatorio, debido a los fuertes criterios y principios retributivos de justicia involucrados, puesto que se favorecía a los intereses sociales de prevención y reacción ante el crimen (2008: 742-745).

No obstante, cuando se trata, de evitar las lesiones o daños que se infringen entre sí sus pobladores, la respuesta estatal, figura en la justicia penal ha quedado a deber, en razón, por olvidar la relevancia procesal de la víctima (Feria, 2006).

Por su parte, la legislación punitiva internacional, denominado el Estatuto de Roma, en su artículo su artículo 75 define el derecho a la reparación de las víctimas, caracterizándola como la obligación del condenado, y el derecho de persona que sufrió el injusto, a ser restituido, indemnizado y rehabilitado; medidas que incluso pueden ser apor-

tadas por el organismo internacional, a través, de un fondo fiduciario creado ex profeso.

Como se advierte, la normatividad penal internacional, contempla plenamente la afectación a las víctimas, y en consecuencia la justa reparación, la que ha sido enriquecida con la jurisprudencia de la Corte Penal Internacional, como la sentencia aludida del 14 de marzo de 2012.

Luego entonces, desde esta tesitura, la reparación integral es un derecho fundamental tutelado tanto en el sistema universal, como en regional, protectores de los derechos humanos, inclusive se engloba dentro del llamado *ius cogens*, es decir, obedece a la costumbre internacional.

Así mismo, obedece a una obligación secundaria por parte del Estado, pues no debemos olvidar, que el compromiso primario es la tutela efectiva de todos los derechos humanos, en consecuencia, sus violaciones constituyen en sí, la infracción primigenia.

La incorporación del soft law

Ahora, en aras de encontrar los alcances y limitaciones en el derecho a la reparación para las víctimas, en el ámbito punitivo internacional, es pertinente recordar la diferenciación entre un derecho “duro” vinculante (*hard law*), generalmente proveniente de jurisprudencias de Tribunales Internacionales, y del derecho convencional (*strictu sensu*), en contraposición a un derecho suave (*soft law*), o persuasivo, cuya influencia proviene más de las razones y fines expuestos argumentativamente, pero, también en consideración del organismo internacional que las sugiere (Del Toro, 2006).

La Corte Penal Internacional hace un apropiamiento del llamado *soft law* o derecho suave, a través, de la sentencia del llamado caso Thomas Lubanga Dyilo (2012), siendo así, como emplea el estándar de “*los Principios y Directrices básicos sobre el Derecho de las Víctimas de violaciones manifiestas de las Normas Internacionales de Derechos Hu-*

manos y de violaciones graves del Derecho Internacional Humanitario a interponer Recursos y a obtener Reparaciones (UN, 2005)”, para desarrollar su propia jurisprudencia de matiz internacional.

Al anterior documento orientador, debemos aunarle la denominada “Declaración de Principios básicos de Justicia para las Víctimas de delitos y abuso de poder (UN, 1985), y, aunque, es verdad guardan gran compaginad ambos, también es cierto, marcan diferencias sustantivas.

Decíamos que, como se advierte ambos instrumentos orientadores presentan diferencias significativas, no únicamente en razón de materia (aunque no se debe soslayar que es en el más reciente de ellos, donde la CPI fundamenta el desarrollo de su jurisprudencia), sino, además por razón de evolución temporal, es por ello, que encontramos más enfática la disposición, no vinculante, sobre la obligación estatal al respecto, claro está, reconociéndose, que en la materia punitiva guarda un deber solidario, y, en el caso de violaciones a derechos humanos se trata de un deber primario.

Sin embargo, a pesar de las aparentes diferencias, resulta innegable puntos coincidentes en ambos documentos internacionales referidos, por ejemplo: i.- En el deber de apoyo asistencial para con las víctimas, sobre todo, en los primeros momentos de acontecido el hecho víctimizante; ii.- La obligación del Estado de contar con fondos públicos para operar medidas de compensación económica, sean de causa de daño moral o de daño material; iii.- El reconocimiento de la sentencia misma como medida de no repetición, y de satisfacción hacia la víctima; iv.- El reconocimiento de víctimas de primer (directas) y de segundo momento (indirectas); v.- Coincidencia en la conceptualización del daño como objeto de protección normativa internacional (López, 2013).

Por último, también podemos advertir, que un estándar latinoamericano propio del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, resulta de utilidad en la aplicación del enjuiciamiento criminal, sobre todo, en cuanto al Derecho a la Reparación de las Víctimas.

El Derecho a la Reparación desde el Derecho Penal

A partir del desarrollo de criterios jurisprudenciales, el derecho judicial mexicano ha venido dotando de contenido al Derecho de la Reparación, mismo que, ha implicado una evolución, sobre todo, con el reconocimiento de los derechos humanos en México, en 2011, pues, con ello, derivó una paulatina incorporación de la figura del Derecho Internacional de los Derechos Humanos en la aplicación del derecho punitivo nacional.

Para Bernardino Esparza, la reparación del daño ha ido evolucionando en el derecho penal mexicano, originalmente sólo tenía la naturaleza de pena pública ligada a la indemnización de los daños materiales secuela del delito, no fue sino hasta el año 2000 que permutó a una “garantía del impuesto”, posteriormente, ya con la reforma constitucional, al artículo 20 apartado C, será considerado como un derecho humano (2017: 217-219).

La reforma de 2008 amplió el alcance de los derechos de las víctimas, quienes, se vieron favorecidas con un reconocimiento dentro de juicio penal poniéndolas en pie de igualdad frente a las otras partes, además, permitió la resignificación en la lógica de retribuirle a la víctima, aquello que perdió por la comisión del ilícito, por lo que, como sostiene Esparza, la reparación tiene una consideración legal compartida, de a) derecho fundamental, b) pena pública, y c) obligación particular de quien cometió el delito (2017: 233).

Cabe señalar, que la Suprema Corte de Justicia de la Nación también ha reconocido la evolución del propio derecho, al precisar: “la ignorancia en el derecho positivo mexicano, desde la promulgación de la constitución en 1917 hasta el año 2000, precisamente de la noción de la Reparación del Daño, sino que será el producto de cuatro reformas constitucionales las que terminarán por darle el contenido que hoy le reconocemos (SCJN, 2018)”.

Continúa señalando el Alto Tribunal –sobre las cuatro reformas fundamentales– que, la primera, se dio el 21 de septiembre de 2000, al introducir un apartado B al artículo 20 constitucional dota de un elenco mínimo de derechos a las víctimas, uno de ellos fue el de la Reparación de Daño. La segunda ocurrió el 14 de junio de 2002, en el artículo 113 constitucional, aunque no propiamente sobre el tópico del delito. La tercera el 18 de junio de 2008, en el seno de la incorporación de los juicios penales de corte acusatorio, al adicionarse un apartado C al artículo 20 de la Constitución, donde, se le reconoce a las víctimas el derecho a impugnar determinaciones de la Fiscalía. Y, por último, la del 10 de junio de 2010, que al darle existencia a las acciones colectivas abre la puerta a los mecanismos de reparación (SCJN, 2018).

Sobre este mismo criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (2018), conviene destacar, que es precisamente en esta tesis que realiza una anotación de primordial significación a la postre, en del Derecho a la Reparación de la Víctimas del Delito, y, es precisamente cuando expresa:

Para entender el concepto de “reparación” incorporado a la Constitución, es importante señalar que el Senado invocó el concepto de “reparación integral” desarrollado en el marco de las Naciones Unidas, partiendo de los “principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones (Subrayado propio).

Lo anterior, decíamos, será determinante para la comprensión del Derecho a la Reparación de la Víctimas del Delito, y, precisamente, dándole el reconocimiento al documento internacional de Naciones Unidas, tal cual, lo había hecho anteriormente la Corte Penal Internacional, ergo, hasta aquí las cosas, podemos advertir que no debiera gra-

uitar -cuando menos en la aplicación, que, la institución jurídica de la Reparación Integral provenga de una disciplina ajena al Derecho Penal, pues inconcuso no existe confusión alguna, se habla exactamente de la misma categoría conceptual.

De hecho, el anterior argumento, previamente ya había sido usado por el Alto Tribunal, por ejemplo, la Primera Sala (2015, 2016), incluso, ya había señalado el “parámetro” a cumplir en la Reparación del Daño derivada de la comisión de un delito, en donde, vuelve propio el estándar de la Reparación Integral delineado por la Naciones Unidas (A.- expedita. Proporcional, justa; B.- oportuna, plena, integral, efectiva; C- reformativa o compensadora).

Ahora bien, otro punto nodal en la evolución del contenido del Derecho a la Reparación del Delito, desde su desarrollo jurisprudencial, ha sido el reconocimiento de la Ley General de Víctimas (2013), en especial, para su aplicabilidad en los procedimientos de naturaleza penal (TCC, 2017), porque, con ello, no solo ha incorporado en el discurso del enjuiciamiento criminal, categorías novedosas como: la subsidiariedad en la aplicación de las medidas de compensación (TCC, 2022), criterios que han dejado ver, el enfoque judicial para la operacionalización de las medidas de reparación, empero, lo significativo es el reconocimiento de carácter de trámite administrativo éste, aun cuando sobrevenga de una fuente judicial (SCJN, 2017).

En la misma lógica del párrafo anterior, es que podemos subrayar referencias a tópicos propios de la Reparación Integral, como el daño moral (TCC, 2018), o, el daño material, y su prolongada costumbre a la remisión al artículo 502 de la Ley Federal del Trabajo, al considerar a las tarifas contempladas en esta legislación como un piso mínimo (SCJN, 2013; TCC, 2016).

Pero quizás hay dos puntos muy relevantes en la jurisprudencia nacional que merecen comentario particular; y estos son: i) la finalidad del propio derecho en comento, y ii). el concepto mismo del Derecho

a la Reparación del Daño. Cuestiones que nos abocaremos a continuación.

Según, el desarrollo jurisprudencial de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el Derecho a la Reparación es un Derecho Fundamental de carácter sustantivo de las víctimas (2017), que permite en, en la medida de lo posible, anular todas las consecuencias del delito –económica, moral, física, psicológica, etcétera– (2015), y restablecer la situación que debió haber existido con toda probabilidad, si el acto no se hubiera cometido, y de no ser esto posible, procede el pago de una indemnización justa como medida resarcitoria de los daños ocasionados (2017).

La Reparación del Daño como Pena Pública

En México, el artículo 30 del Código Penal Federal contempla a la Reparación del Daño como pena pública. Sin embargo, su definición actual se encuentra más cercana al derecho humano de la Reparación Integral, veamos:

La reparación del daño debe ser integral, adecuada, eficaz, efectiva, proporcional a la gravedad del daño causado y a la afectación sufrida, comprenderá cuando menos: I. La restitución de la cosa obtenida por el delito y si no fuere posible, el pago del precio de la misma, a su valor actualizado; II. La indemnización del daño material y moral causado, incluyendo la atención médica y psicológica, de los servicios sociales y de rehabilitación o tratamientos curativos necesarios para la recuperación de la salud, que hubiere requerido o requiera la víctima, como consecuencia del delito. En los casos de delitos contra el libre desarrollo de la personalidad, la libertad y el normal desarrollo psicosexual y en su salud mental, así como de violencia familiar, además comprenderá el pago de los tratamientos psicoterapéuticos que sean necesarios para la víctima; III. El resarcimiento de los perjuicios ocasionados; IV. El pago de la pérdida de ingreso económico y lucro cesante, para ello se tomará como base el salario que en el momento de sufrir el delito tenía la víctima y

en caso de no contar con esa información, será conforme al salario mínimo vigente en el lugar en que ocurra el hecho; V. El costo de la pérdida de oportunidades, en particular el empleo, educación y prestaciones sociales, acorde a sus circunstancias; VI. La declaración que restablezca la dignidad y reputación de la víctima, a través de medios electrónicos o escritos; VII. La disculpa pública, la aceptación de responsabilidad, así como la garantía de no repetición, cuando el delito se cometa por servidores públicos. Los medios para la rehabilitación deben ser lo más completos posible, y deberán permitir a la víctima participar de forma plena en la vida pública, privada y social.

Ahora bien, retomando lo señalado por Bernardo Esparza (2015) al inicio de este capítulo, la Reparación del Daño, también, suele ser vista desde una función punitiva, la cual, el propio autor, señala busca crear una obligación particular en quien cometió el delito.

Ahora bien, vale precisar que para Roxin las penas poseen tres finalidades, a saber:

1ª- Debe retribuir servir a la justicia, imponiendo una carga, independientemente de cualquier efecto social -la teoría de la retribución-.

2ª- En impedir que el autor cometa otros delitos -teoría de la prevención especial-.

3ª- Y la de motivar a la generalidad, de la sociedad, hacia una conducta legal, de esta manera, demostrar la inquebrantabilidad del ordenamiento jurídico, fortalecer la fidelidad jurídica de la población -teoría de la prevención general-(2017:616).

En opinión de Nistal Burón, la Reparación del Daño cumple con las anteriores categorías, pues, desde la óptica de la retribución es importante que el delincuente se arrepienta compensando a la víctima por el mal causado, a su vez, tendría el efecto de la prevención especial, porque el infractor buscaría no generar más víctimas en el futuro, respetando la ley penal, finalmente, también refuerza al ordenamiento jurídico generalidad reforzando la convivencia social (2012:121).

Y es que ciertamente, como sostiene Giménez, desde el enfoque de la prevención general, cuando no se resuelven los problemas derivados del delito, no sólo la víctima queda en un desamparo, además, la convivencia comunal no supera su ruptura y en este último sentido, el Estado posee la obligación principal de garantizar la paz y la armonía social (2012:64), por lo que, dirá Nistal, desde esta tesitura el código penal es visto como un instrumento de convivencia (2012:102).

De tal suerte que, la pena debe buscar superar el drama penal (Giménez, 2012:63), entonces, es necesario vigilar el cabal cumplimiento de la Reparación del Daño, pues, como sostiene Sampedro, la eficacia punitiva no se mide por el número de sentencias condenatorias, sino, en la forma que éstas son capaces de resarcir a las víctimas (2008).

En virtud de la anterior situación, se vuelve necesario un replanteamiento de la política criminal, donde, como sostiene Sampedro Arrubla, el garantismo se ocupe ya no sólo del inculpado, para también hacerlo por quienes sufrieron el agravio, y de la reparación a su daño (2008).

En este sentido, como precisa Claus Roxin, la teoría de la pena ayudaría a conseguir soluciones satisfactorias a la política criminal, pues, el derecho penal es capaz de contribuir en impedir la comisión de los delitos, también, de reforzar la confianza de los ciudadanos en la fuerza coercitiva del ordenamiento jurídico, asimismo, no se debe olvidar, que cuando la víctima es restablecida en el derecho lesionado e indemnizada se puede decir, se alcanza la paz jurídica (2017:625).

Decíamos, la noción de la Reparación del Daño ha vivido una evolución en el derecho positivo mexicano, principalmente en el apartado jurisprudencial, al respecto, como ha señalado la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (2015):

La reparación del daño que procede de la comisión de un delito, y, es una consecuencia jurídica que deriva de la demostración plena de la responsabilidad penal

del sentenciado en la comisión del hecho ilícito penal, lo que genera una obligación de restitución por el sentenciado para resarcir el daño ocasionado; de ahí que sea exigible su pago a través de los mecanismos de ejecución establecidos para ese efecto por la ley procesal penal.

De lo anterior podemos colegir, al margen de lo comentado en líneas anteriores, es inconcuso que, en materia penal, está presente la lógica de la acreditación procesal para su operacionalización, como pena pública (2006), y, para hacer exigible la obligación a sujeto en específico, el comitente delictivo.

Sin embargo, y precisamente desde su concepción de pena pública, es que la reparación del daño, no ha estado exento de cuestionamientos sobre su sujeción al principio de estricta legalidad penal (*nullum crimen, nulla poena sine lege*), en virtud, de que no posee un parámetro fijo, no obstante, ello resultaría nugatorio de la figura jurídica misma, pues, iría de la propia naturaleza de una reparación efectiva, en función al daño particularmente causado, así, que la individualización de la pena dependerá de las circunstancias concretas (SCJN, 2016).

Más bien considero, este punto es el que aclara su naturaleza atípica como pena sancionatoria, me explico, resulta notorio que la normalidad en la fijación de las penas –sea económica o corporal– es la fijación de un “piso” y de un “techo” del castigo, situación que evidentemente, no se advierte en la Reparación del Daño, descartando la relativa a daños objetivos materiales, ya que, debemos recordar existen también los daños inmateriales susceptibles de indemnización.

Precisamente, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (2006), al internarse en la naturaleza punitiva de la Reparación, preciso:

[“”]El artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos prohíbe imponer pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable

al delito de que se trate, lo que se traduce en que no existe delito ni pena si no se contiene en alguna ley (*nullum crimen, nulla poena sine lege*). Por otra parte, la reparación del daño ha sido elevada a rango de garantía fundamental en el artículo 20, apartado B, fracción IV, constitucional, y, a nivel legal en el artículo 22, apartado A, fracción III, del Código citado (Estado de México), en que se prevé como pena pública. Toda vez que la imposición de esa pena, se justifica en la medida en que el Constituyente sancionó como garantía constitucional a favor de la parte ofendida a que se le repare el daño, garantía que el legislador local la hizo extensiva en la norma de mérito (mediante la figura sancionatoria penal), lo que determina el cumplimiento a aquel principio constitucional.

Conclusión

Hemos visto como desde el derecho internacional de los derechos humanos, el derecho a la reparación integral, es una prerrogativa fundamental derivada de la materialización de una violación o transgresión en la esfera de las personas, es así, que decimos que posee una naturaleza temporal secundaria, pues, sin duda, el óptimo aspiracional es que no ocurriera tal trasgresión.

Empero, y a pesar de esta situación, cierto es, entonces se gesta un derecho subjetivo público, además de autónomo, cuyo titular es la víctima de tal violación, y quien posee la facultad de exigir una serie de medidas, tendientes a neutralizar o desaparecer los efectos perniciosos.

Ahora bien, como se vio en este trabajo, cierto es, algunas de estas medidas reparatorias trascienden la esfera inmediata de la persona, traduciéndose sus efectos en verdaderas transformaciones sociales, dada su finalidad de evitar la nueva ocurrencia de la violación, es decir, la no repetición.

Por su parte, la investigación sobre el derecho penal internacional advierte, si bien, el derecho a la reparación posee una concurrencia con la pena o castigo, lo que, conlleva a su corroboración fáctica en el

juicio criminal internacional, también, es claro, que para esta disciplina dicha figura jurídica posee cierta independencia de teleología penal, siendo más proclive la utilización de estándares provenientes del derecho internacional a los derechos humanos.

Por lo que toca a la discusión penal nacional, observamos el desarrollo del concepto dentro del derecho jurisprudencial, el cual, termina también por asimilar a la reparación del daño proveniente del delito con la reparación integral sobreviniente de violaciones a prerrogativas fundamentales.

Viendo entonces, la evolución de este concepto, nos lleva a sostener que, existe una coincidencia en los contenidos de ambas figuras, la reparación del daño proveniente del delito y el derecho humano a la reparación integral, implicando entonces, el traslape de consecuencias jurídico teológicas de la última disciplina hacia la primera; empero, esto hace, sin duda, difícil su operación por los impartidores de la justicia criminal, en virtud, de la amplitud del radio protector del derecho humano. Problemática que deberá ser abordada en ulteriores investigaciones.

Bibliografía

- Aranda, D. E. (2017). *Teoría del Delito Funcionalista*. Ed. Flores Editor. México.
- Bernardino E. (2015). *La reparación del daño*. Inacipe. México.
- Constitución de los Estados Unidos Mexicanos [Const.] (1917). [2016] / Recuperado de http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_240217.pdf
- Greiff, P. (2008). Reparaciones para las víctimas de violencia política: estudios de caso y análisis comparado. *Justicia y Reparaciones*, pp. 407-440.
- López, A. (2012). La Corte Penal Internacional hace Historia: Primer Veredicto de Culpabilidad y Primera Sentencia sobre Reparación a las Víctimas en el Caso del Fiscal V. Thomas Lubanga Dyilo. *Foro, Nueva Época*, 15(2), 255-281.

- López, Carlos (2010). *La Acción de Grupo: Mecanismo Adecuado y Efectivo para Reparar Graves Violaciones a los Derechos Humanos*. Universidad del Rosario Maestría en Derecho Administrativo Facultad de Jurisprudencia Bogotá D.C, Estudios Socio- Jurídicos, Bogotá (Colombia), 11 (2), julio-diciembre, pp. 301-334.
- López, M. Gemma, A. (2012). La Corte Penal Internacional hace Historia: primer veredicto de culpabilidad y primera sentencia sobre reparación a las víctimas en el caso de “El Fiscal v. Thomas Lubanga Dyilo”. *Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales Nueva Época*, 15 (2), 255-28.
- Lovatón, D. (2009). Atención integral a las víctimas de violaciones a los derechos humanos. Algunos apuntes desde la victimología, *Revista IIDH*, 50, pp. 209-226.
- O'Donnell, G. (2003). “Democracia, desarrollo humano y derechos humanos”, en Guillermo O'Donnell et al. (comps.), *Democracia, desarrollo humano y ciudadanía*, Argentina, Homosapiens ediciones/Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, pp. 25-149.
- (2004). *La democracia en América Latina. Hacia una democracia de ciudadanas y ciudadanos. El debate conceptual sobre la democracia*, Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo. Argentina.
- Organización de las Naciones Unidas, Oficina del Alto Comisionado de Derechos Humanos. Asamblea General. (2005). Principios y directrices básicos sobre el ejercicio de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones. Disponible en: <http://www.ohcr.org>.
- Organización de los Estados Unidos Americanos [OEA.] (1969). *Convención Americana de Derechos Humanos*. Disponible en: <https://www.oas.org/dil/esp/>.
- Organización de Naciones Unidas, Oficina del Alto Comisionado de Derechos Humanos. Asamblea General. (16 de diciembre de 2005). Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del

derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones. Disponible en: <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/RemedyAndReparation.aspx>

Organización de Naciones Unidas [ONU.]. Serie C. 183 Estatuto de Roma. 17 de julio de 1998.

Ríos, L. (2012). Elementos sustantivos y procesales que garantizan la eficacia del principio de reparación integral. *Ambiente Jurídico*, (1), pp 118-139.

Sampedro, J. (2008). Los Derechos Humanos de las Víctimas: Apuntes para la reformulación del sistema penal. *International Law: Revista Colombiana de Derecho Internacional*, núm. 12, ene-junio, pp. 353-372.

Uprimny, R. & Guzmán, D. (2010), En búsqueda de un concepto transformador y participativo para las reparaciones en contextos transicionales, 17 *International Law, Revista Colombiana de Derecho Internacional*, pp. 231-286.

Uprimny, R. (2009). Reparaciones transformadoras, justicia distributiva y profundización democrática. En C. Díaz, C. Nelson y Yepes (coord.). *Reparar en Colombia: los dilemas en contextos de conflicto, pobreza y exclusión* (pp.31-70), ICTJ- Unión Europea- De Justicia, Bogotá

Sentencias

SCJN. (2018). Reparación integral del daño por violaciones a derechos humanos. origen de su incorporación al texto constitucional en la reforma de 10 de junio de 2011. *Semanario Judicial de la Federación*, p.1.

(2018). Ley general de víctimas. es aplicable en los procedimientos de naturaleza penal, con independencia del sistema procesal que los rijan. *Semanario Judicial de la Federación*, p.1.

(2017). Derecho fundamental a una reparación integral o justa indemnización concepto y alcance. *Semanario Judicial de la Federación*, p.5-33.

(2015). Reparación del daño derivada de un delito. parámetros que deben observarse para cumplir con este derecho humano. *Semanario Judicial de la Federación*, p.1-2.

- (2013). Reparación del daño de la víctima u ofendido del delito. contenido de este derecho fundamental (legislación del estado de chiapas). Semanario Judicial de la Federación, p.1
- (2005). Reparación del daño, el artículo 29, del código penal para el estado de México que la prevé como pena, incluso tratándose de delitos patrimoniales, no viola la garantía de exacta aplicación de la ley penal. Semanario Judicial de la Federación, p.1.

RECENSIÓN

Couto Calviño, R. *Formación y forma de los contratos bancarios electrónicos*, Marcial Pons, Madrid, 2020.

Patricia Vargas Portillo

ESIC University; ESIC Business & Marketing School, España

Correo electrónico: jennypatricia.vargas@esic.university

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-0226-3053>

Las nuevas tecnologías de la información y las comunicaciones –TIC– han revolucionado nuestras vidas –modificando las relaciones sociales y económicas–, pero también las diversas áreas del conocimiento. Dentro de estas últimas, como no podía ser de otra manera, se encuentra el Derecho. Gran parte de las áreas jurídicas se han visto fuertemente afectadas por tales innovaciones. Una de las grandes novedades de las últimas décadas es, precisamente, la contratación electrónica. Esta última es una realidad creciente tanto a nivel personal y privado como en el mundo de los negocios. Como acertadamente apunta la catedrática Tobío Rivas, que prologa la obra, la misma aúna dos contornos relacionados, a saber: la contratación bancaria y la contratación electrónica.

El autor de la obra, Roberto Couto Calviño es académico de Derecho mercantil de la Universidad de Vigo (España). Cuenta con una gran cantidad de publicaciones, a modo de artículos y colaboraciones en obras colectivas, en materia de Derecho y nuevas tecnologías. Además de la monografía que es objeto de reseña, puede citarse: *Servicios de certificación de firma electrónica y libre competencia*, objeto de edición en la Editorial Comares, en 2008. Antes de entrar en materia, cabe precisar que, de acuerdo con Scholarly Publishers Indicators in

Recibido: 10 de noviembre 2022. Dictaminado: 09 de diciembre de 2022

Humanities and Social Sciences, la editorial Marcial Pons, en el ámbito jurídico, en la que se edita la obra que se reseña, se posiciona en los primeros puestos del ranking.

Las características inherentes a los productos y servicios bancarios, en concreto su intangibilidad los hace proclives para la contratación electrónica. En este sentido, la banca electrónica se usa cada vez en mayor medida para efectuar actuaciones bancarias. En la contratación bancaria electrónica existen aspectos que conllevan mayor complejidad jurídica desde el punto de vista de las nuevas tecnologías y los servicios de la sociedad de la información. Se trata de la formación y la forma de dichos contratos que es el objeto de la presente monografía.

La falta de familiarización con las nuevas tecnologías, por parte de un sector de la población, determina que no resulte posible su total generalización para todo tipo de clientes, por el desconocimiento y desconfianza que plantean. La denominada brecha digital, que es la dificultad para el acceso y manejo de las TIC, por ciertas comunidades o partes de la población, puede resultar especialmente compleja. Cabe reseñar la desconfianza tan significativa fuertemente vinculada con el temor al fraude o la delincuencia especializada en contratación bancaria que, en muchas ocasiones, recurre al *phishing* o ataques a la privacidad e intimidad. Otro de los retos de la banca electrónica, además de la necesidad de generar confianza, es la importancia de garantizar seguridad en un sentido amplio.

La obra que se reseña presenta un elenco ciertamente sugerente de bondades. En este sentido, se hace un extraordinario uso de la normativa legal aplicable, natural y foránea, que no resulta, en modo alguno, fácil de interpretar. En segundo lugar, cuando la materia abordada lo ha requerido, se recurre a la jurisprudencia oportuna.

Respecto a la sistemática de la obra, la misma ostenta tres grandes partes diferenciadas. La primera de ellas, relativa a los aspectos generales de la contratación bancaria electrónica, engloba, a su vez, dos

capítulos –uno de ellos relativo a la sociedad de la información y su impacto en la contratación bancaria; y el otro relativo alude a la delimitación conceptual del contrato bancario electrónico y su regulación normativa–. La segunda parte versa sobre la formación del contrato bancario electrónico y su correspondiente perfección. A este último respecto, se alude a cinco grandes cuestiones. En este sentido, se examina, en primer lugar, la teoría general de la formación del contrato. A continuación, se examinan las comunicaciones comerciales en el *iter* formativo del contrato bancario electrónico. Ocupan, asimismo, un aspecto esencial de la obra las obligaciones de información preliminares. Tras ello, se estudia la perfección del contrato bancario electrónico. La parte segunda de la obra concluye con la confirmación y los deberes de información posteriores a la celebración del contrato bancario electrónico. La tercera y última parte de la monografía, relativa a la forma de esta tipología de contratos electrónicos, alude, en primer lugar, a la caracterización formal de los contratos bancarios y, seguidamente, se efectúan ciertas apreciaciones específicas para el ámbito bancario de carácter electrónico.

La obra, cuyos lineamientos generales se han expuesto, presenta, como hemos adelantado, numerosas bondades. En la misma se incide en la necesidad de tener en consideración el régimen jurídico específico de la contratación electrónica, aunque no se llegue a perfeccionar un contrato bancario electrónico. Igualmente, este último constituye una modalidad de contrato a distancia, ya se celebren a través del correo electrónico o de sitios Web. Un aspecto nuclear en esta primera parte viene de la mano de la firma electrónica en materia bancaria. Destaca, de manera particular, la de carácter convencional que se realiza a través de contratos marco. Igual de sugerentes son las apreciaciones que se formulan en relación a la formación del contrato bancario electrónico. Debe observarse la buena fe contractual y la protección del cliente bancario. Respecto a la oferta han de distinguirse las ofertas

de las invitaciones a realizar ofertas. Resulta necesario exigir una manifestación expresa del tipo de declaración por la entidad de crédito. Se examina la vigencia temporal de la oferta cuando tiene lugar en un contexto bancario electrónico. La aceptación, por su parte, como se deduce de la normativa vigente aplicable sobre la materia, debe ser expresa. Las comunicaciones comerciales en esta materia presentan especialidades frente a las de carácter general. Así, entre otros aspectos, deben ser completas respecto a su contenido. Asimismo, debe primar la información sobre la persuasión y en esta materia resulta aplicable el principio de integración publicitaria del contrato que se podría aplicar a todo cliente –con independencia de que sea un consumidor o no–. Otro punto que merece destacar de la obra son las obligaciones de información preliminar que deben facilitar las entidades de crédito en las operaciones que realicen en el ámbito que analizamos. Su ausencia es susceptible de producir notables consecuencias jurídicas. El autor efectúa un examen pormenorizado de este deber de información dado que alcanza distintas normativas: la contratación electrónica; la contratación a distancia; y la normativa de transparencia bancaria con carácter general.

La perfección de los contratos resulta muy significativa para que el contrato ostente eficacia y validez jurídica. Como el autor dispone, el recurso a contratos de adhesión o con condiciones generales de la contratación constituye una práctica generalizada en esta materia. La dinámica del negocio bancario actual, con su masificación y estandarización, aboca a ello. Ahora bien, en materia de contratación bancaria electrónica es fundamental conocer el momento y lugar en el que se perfecciona el contrato. En este orden de cuestiones, para el momento de la perfección, habrá que prestar especial atención a los arts. 54 del Código de Comercio español y 1262 del Código Civil español. Por lo que se refiere al lugar de perfección, habrá que atender al art. 29 de la Ley de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Elec-

trónico, diferenciando, para ello, entre contratos entre consumidor y empresario –B2C– y contratos entre empresarios –B2B–.

Otro aspecto esencial de la obra es la de la forma. Frente al principio espiritualista o de libertad de forma que impera, con carácter general, en nuestro ordenamiento jurídico, la forma escrita –ya sea electrónica o no– es exigible en el ámbito de la contratación bancaria. Aplicando el principio de equivalencia funcional, no existe obstáculo alguno para poder utilizar medios digitales en la documentación del contrato bancario, sin que sea preceptiva el uso de forma electrónica reconocida o cualificada. Igualmente, debe destacarse la necesidad de que el contrato bancario electrónico, de acuerdo con la normativa aplicable con carácter general y la sectorial de carácter bancario, esté inserto en un soporte duradero. A este último respecto, tal y como determina el autor de la obra, no puede ser reputado soporte duradero el servidor bancario con la excepción de que se garantice al cliente el acceso y reproducción de los datos que se tienen que almacenar durante cierto periodo de tiempo en el que los datos no se van a modificar por parte de la entidad de crédito.

Como la práctica cotidiana pone de manifiesto numerosos contratos bancarios electrónicos se celebran a través del sitio web de la entidad de crédito. Es un medio fundamental para la realización de las declaraciones contractuales. Es esencial que en dicho espacio exista claridad y el cumplimiento íntegro de las obligaciones de información. Asimismo, es conveniente que los sitios Web se configuren de la forma más abierta y multioperativa posible para evitar defectos de funcionamiento. De manera complementaria, el autor se refiere a la complejidad que presenta la contratación bancaria electrónica en documento público.

En definitiva, nos encontramos ante una obra de referencia en el ámbito del Derecho con carácter general y del Derecho bancario en particular. Como hemos tenido ocasión de vislumbrar, se abordan, con rigor, numerosas cuestiones de enorme aplicación práctica de los

negocios bancarios. La presencia de las nuevas tecnologías cada vez será mayor en la contratación bancaria en el futuro. Todo ello por la conveniencia económica de las propias entidades y porque las nuevas generaciones cada vez están más familiarizadas con las nuevas tecnologías. Estamos ante un estudio novedoso con notables repercusiones para la contratación digital. Las prerrogativas que el uso de las nuevas tecnologías comporta han contribuido, de manera relevante, a la generalización de la contratación bancaria electrónica y la concurrencia de novedosas formas de negocio en el sector. Esto último, sin embargo, ha ido junto a la eclosión e incremento de problemas relacionados con la seguridad.

El Consejo Editorial de la **Revista Jurídica Jalisciense**, de la División de Estudios Jurídicos del Centro Universitario de Ciencias Sociales y Humanidades de la Universidad de Guadalajara

CONVOCA

A la comunidad científica y académica a la presentación de textos originales e inéditos que sean producto de la investigación científica en el ámbito jurídico para participar en el correspondiente proceso de evaluación y dictaminación en el que se elegirán los artículos que serán publicados

BASES

El texto original, inédito y terminado debe ser enviado en formato digital en procesador Word al correo **revistajuridicajalisciense@gmail.com** atendiendo a los siguientes lineamientos:

1. Letra Times New Roman, tamaño 12 puntos, con 1.5 de interlineado; diseño tamaño carta, por una sola cara, páginas numeradas en el margen superior derecho; extensión mínima de 6 000 palabras y

máxima de 8 000 palabras, equivalentes de 15 a 20 páginas; márgenes en formato normal (2.5 centímetros para los márgenes inferior y superior y 3.0 centímetros para los márgenes izquierdo y derecho).

2. Indicar un título preciso; resumen con extensión máxima de 150 palabras, equivalente a 10 líneas; y de tres a cinco palabras clave. Además, el título, el resumen y las palabras clave deben estar indicadas en idiomas español e inglés.
3. Estructurado para su mejor comprensión en subtítulos y, si los hubiera, en incisos y sub incisos alineados a la izquierda.
4. En modelo de citación APA.
5. Las notas a pie de página deberán ser indicadas dentro del texto con un superíndice arábigo y desarrolladas a pie en tamaño de 10 puntos, con interlineado múltiple.
6. Omitir el nombre de los autores o cualquier dato que permita identificarlos para que sus trabajos sean sometidos en la etapa de evaluación por pares ciegos.
 - A fin de identificación de los autores, deberá adjuntarse en el mismo correo electrónico una ficha en procesador Word con la siguiente información:
 - Nombre completo de los autores
 - Institución a la cual se encuentran actualmente adscritos
 - Nombramiento
 - Grado académico obtenido
 - Breve semblanza curricular (máximo 10 líneas)
 - Fuente de financiación de la investigación en caso de haberla

Proceso de evaluación y dictaminación

El artículo será sometido a revisión por parte del Consejo Editorial respecto del cumplimiento de los requisitos de forma señalados, y para la verificación de la afinidad del tema propuesto a la línea editorial de la

revista. En su caso, se notificará a los autores por correo electrónico la aceptación de su artículo en el proceso de evaluación y dictaminación.

Los artículos aceptados en dicho proceso serán turnados a dos miembros del Comité Editorial para su evaluación y la realización de las observaciones pertinentes. Dicho dictamen será comunicado al autor por correo electrónico, y en caso de que contenga observaciones, éstas deberán ser atendidas por el autor y remitidas al correo de la revista en un plazo de 30 días hábiles para su segundo envío al mismo árbitro para la valoración de las modificaciones hechas por el autor o autora y, de proceder, su visto bueno para publicación.

En caso de que la persona árbitra señale nuevamente correcciones, el procedimiento se repetirá solo por segunda ocasión. En caso de nuevas observaciones o de que las anteriores no hayan sido atendidas satisfactoriamente, se notificará a quien tenga la autoría, que su artículo no es publicable.

Únicamente serán publicados los artículos que hayan obtenido dictámenes favorables o, en su caso, el visto bueno de los árbitros respecto de las modificaciones realizadas en virtud de las observaciones.

En caso de que el artículo obtenga un dictamen positivo y otro negativo, intervendrá un tercer árbitro que determinará su situación.

Publicación de los artículos

Una vez concluido el proceso de evaluación y dictaminación por parte del Comité Editorial de la **Revista Jurídica Jalisciense**, el Consejo Editorial informará a los autores el resultado vía correo electrónico.

Todo documento aprobado para su publicación será preparado por la revista para tal efecto, por lo que se realizarán correcciones de estilo, ortografía, coherencia, sintaxis y homogeneidad en el formato de citación; se enviará la versión final del documento al autor para su aprobación.

Las personas autoras de los artículos que hayan sido aprobados para su publicación recibirán en su correo electrónico un formato para realizar la cesión de los derechos al director de la revista para su publicación y difusión. Este formato deberá ser llenado, impreso, firmado, escaneado y remitido por la misma vía a la revista. Ningún documento será publicado si no se ha dado cumplimiento a este requisito.

Revista Jurídica Jalisciense

AÑO III, Núm. 6

Enero-junio 2023

Se terminó de editar en enero de 2023

en Kerigma Artes Gráficas

calle Pamplona 1136, Colonia Santa Elena Alcalde

Guadalajara, Jalisco, México.

La edición consta de 1 ejemplar.

Diagramación y cuidado de la edición: Kerigma Artes Gráficas



UNIVERSIDAD DE GUADALAJARA
CENTRO UNIVERSITARIO DE CIENCIAS SOCIALES Y HUMANIDADES
DIVISIÓN DE ESTUDIOS JURÍDICOS