

**Letras Jurídicas**

**Letras Jurídicas**  
**Revista Multidisciplinar del CEDEGS**

Año 20 N° 40  
JULIO-DICIEMBRE 2019  
XALAPA, VERACRUZ, MÉXICO  
CENTRO DE ESTUDIOS SOBRE DERECHO, GLOBALIZACIÓN Y  
SEGURIDAD

CENTRO DE ESTUDIOS SOBRE DERECHO, GLOBALIZACIÓN Y SEGURIDAD  
DE LA UNIVERSIDAD VERACRUZANA

De las opiniones sustentadas en los trabajos firmados responden exclusivamente sus autores. El hecho de su publicación no implica en manera alguna que *Letras Jurídicas. Revista Multidisciplinar del CEDEGS*, se solidarice con su contenido.

Diseño de portada: Rosario Huerta, Patricia Pérez y Armando Guzmán

Responsable de edición: Rebeca Elizabeth Contreras López

Formación: Rita María León López

[www.letrasjuridicas@hotmail.com](mailto:www.letrasjuridicas@hotmail.com)

Letras Jurídicas. Revista Multidisciplinar del CEDEGS Año 20, Núm. 40, julio-diciembre 2019, es una publicación semestral del Centro de Estudios Sobre Derecho, Globalización y Seguridad de la Universidad Veracruzana. Editora responsable: Universidad Veracruzana. Número de Certificado de Reserva otorgado por el Instituto Nacional de Derecho de Autor: 04-2013-051311263300-102. Número de Certificado de Licitud de Título: 11726. Número de Certificado de Licitud de Contenido: 8287. ISSN 1665 1529. Domicilio de la publicación: Galeana y 7 de noviembre. C. P. 91000 Xalapa, Veracruz. Distribuidor: Centro de Estudios sobre Derecho Globalización y Seguridad, Galeana y 7 de noviembre, Xalapa, Veracruz. Impresa por “Códice”, Domicilio de la imprenta: Violeta No. 7 Colonia Salud, C.P. 91070, Xalapa, Veracruz. Este número se terminó de imprimir en el mes de julio de 2019 con un tiraje de 200 ejemplares.

Queda estrictamente prohibida la reproducción total o parcial de los contenidos e imágenes de la publicación sin previa autorización del Instituto Nacional del Derecho de Autor.





## **UNIVERSIDAD VERACRUZANA**

Dra. Sara D. Ladrón de Guevara González  
*Rectora*

Dra. María Magdalena Hernández Alarcón  
*Secretaria Académica*

Mtro. Salvador F. Tapia Spinoso  
*Secretario de Administración y Finanzas*

Dr. Ángel R. Trigos Landa  
*Director General de Investigaciones*

Dra. Ana Gamboa de Trejo  
*Coordinadora del Centro de Estudios sobre  
Derecho, Globalización y Seguridad*

**LETRAS JURÍDICAS. REVISTA  
MULTIDISCIPLINAR DEL CEDEGS**

**REBECA ELIZABETH CONTRERAS LÓPEZ**  
DIRECTORA

Luz del Carmen Martí Capitanachi  
Directora Fundadora

**CONSEJO EDITORIAL**

Ana Gamboa de Trejo (México)  
Jaqueline Jongitud Zamora (México)  
Jorge Witker Velázquez (México)  
Sergio García Ramírez (México)  
Marta S. Moreno Luce (México)  
Eugenio Raúl Zaffaroni (Argentina)  
José Luis Cascajo Castro (España)  
Rafael Bustos Gisbert (España)  
Regina María Pérez Marcos (España)

**COMITÉ EDITORIAL**

Josefa Montalvo Romero (México)  
Socorro Moncayo Rodríguez (México)  
José Antonio Márquez González (México)  
Ángela Figueruelo Burrieza (España)  
Julia Roperó Carrasco (España)  
Rosanna Pane (Italia)

## CONTENIDO

|                   |    |
|-------------------|----|
| EDITORIAL.....    | 9  |
| PRESENTACIÓN..... | 11 |

## ARTÍCULOS

|                                                                                                                                                                              |     |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| Sociedad civil y conflictos internacionales: un modelo de mediación<br>para la protección de los derechos humanos<br>José Jesús Borjón Nieto<br>José Luis Rosario Pelay..... | 15  |
| La restauración penal: Hacia la justicia alternativa en México<br>Rebeca Elizabeth Contreras López<br>Manuel Francisco Cruz Florencia.....                                   | 37  |
| Regulación de organismos genéticamente modificados en México y el<br>principio <i>non bis in ídem</i><br>Martha Cristina Daniels Rodríguez.....                              | 49  |
| El feminicidio ¿Un crimen de odio?<br>Ana Gamboa de Trejo.....                                                                                                               | 61  |
| Cannabis, Salud Pública y Derechos Humanos<br>María del Rosario Huerta Lara.....                                                                                             | 75  |
| Análisis de la Jurisprudencia derivada del expediente 293/2011<br>Jaqueline C. Jongitud Zamora .....                                                                         | 91  |
| Avances en la regulación jurídica de las técnicas de reproducción humana asistida<br>Rita María León López<br>Casandra Gabriela Hernández Sánchez.....                       | 111 |
| Tutela jurisdiccional de grupos vulnerables: Los adultos mayores en México<br>Rosa Ivonne Trujillo García.....                                                               | 131 |
| El régimen fiscal de las asociaciones religiosas en el Estado laico mexicano<br>María Teresa Vizcaíno López<br>Olga Lilia Pedraza Calderón .....                             | 147 |

## RESEÑAS

|                                                                                                                                                                                                    |     |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| Bioética para todos<br>Casandra Gabriela Hernández Sánchez.....                                                                                                                                    | 163 |
| Amparo Carla: Un acercamiento a la justiciabilidad del derecho a la identidad y a la no discriminación por identidad de género, desde la Universidad Veracruzana<br>Irvin Uriel López Bonilla..... | 167 |
| ¿Podemos reducir la corrupción en México?<br>David Quitano Díaz.....                                                                                                                               | 173 |

## COMENTARIOS RELEVANTES

|                                                                                                                                                                                                                   |     |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| El interés superior del menor desde la perspectiva de los derechos humanos<br>Rebeca Elizabeth Contreras López<br>Miguel Ángel Hernández Hernández.....                                                           | 179 |
| Caso trabajadores de la hacienda Brasil Verde vs. Brasil: Esclavitud en el siglo XXI<br>Gabriela Guerra Contreras.....                                                                                            | 189 |
| La generalización de comunidades indígenas: entre la limitación y la simulación en la Alerta de Violencia de Género en contra de las Mujeres, para el Estado de Veracruz 2016<br>María Lilia Viveros Ramírez..... | 195 |

## NOTICIAS

|                                                                                                          |     |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| Cambio de Coordinación del CEDEGS .....                                                                  | 203 |
| Reconocimiento a la Dra. Marta Silvia Moreno Luce.....                                                   | 205 |
| II Coloquio Interfacultades de Derecho.....                                                              | 207 |
| Presentación en la FILU-2019 del libro de José Francisco Báez Corona.....                                | 209 |
| Presentación de los libros de: María Isabel Arredondo Icardo y César Armando Cruz Espino del CEDEGS..... | 211 |
| Tercer Foro Editorial-FILU 2019.....                                                                     | 213 |
| Reconocimiento a la trayectoria de la Dra. Socorro Moncayo Rodríguez.....                                | 215 |
| Escuela Complutense Latinoamericana 2019.....                                                            | 223 |

## EDITORIAL

Hemos publicado *Letras Jurídicas* durante veinte años en forma ininterrumpida, gracias a un trabajo colaborativo fructífero y comprometido. Hoy nos despedimos de esta revista con la satisfacción del deber cumplido, siempre se trató de un proyecto conjunto que respondió a fines académicos y con convicciones intelectuales que nunca fueron traicionadas. Primero, gracias a la iniciativa de la Doctora Martí y la Maestra Moreno Luce, como un proyecto particular en el seno del Instituto de Investigaciones Jurídicas, donde también fue fundamental el apoyo siempre gentil del Doctor Gidi Villarreal; después como un proyecto institucional. A lo largo de los años se han conformado equipos diversos para dirigir y editar esta revista del Centro de Estudios sobre Derecho, Globalización y Seguridad, a ellas y ellos gracias por siempre.

Cuando *Letras Jurídicas* pasó a ser un proyecto institucional procuramos siempre cumplir con los cánones científicos de publicación; con la puntualidad y transparencia que una revista de la Universidad Veracruzana debe tener, se abrieron espacios diversos para divulgar los resultados de investigación y avances de tesis de estudiantes de posgrado. Se trabajó arduamente para contar con un amplio catálogo de árbitros nacionales e internacionales a todos los cuales les doy un sincero agradecimiento, esperando seguir contando con su colaboración.

Desde el principio se conformó un consejo editorial de reconocido prestigio y se trabajó con un comité que siempre estuvo atento a los múltiples requerimientos editoriales que, a lo largo de los años, fuimos solicitando. Muchos de nuestros autores han transitado con nosotros a lo largo de los años, se han adaptado a la cada vez más rigurosa dictaminación, con lo cual la publicación se consolidó, así como la exposición del contenido.

Rápidamente comprendimos que la revista debía tener una página electrónica y a lo largo de los años ello nos ha servido para hacerla más visible y para que nos llegaran colaboraciones de distintos países, lo que por supuesto también me lleva a agradecer a las muchas personas que nos han apoyado en esta gestión electrónica.

Cuando me hice cargo de la dirección de la revista fue por convicción personal y porque estaba comprometida totalmente con la continuidad del proyecto, tuvimos aciertos y errores que nos han permitido crecer constantemente y fortalecer el proceso editorial, durante estos años por supuesto han sido también muchas las personas que me han apoyado y animado a continuar, no quiero mencionarlas para no omitir a nadie, pero estoy segura que ellas y ellos saben perfectamente que les agradezco profundamente su compañía.

En algún momento del camino me empeñé en que nuestra revista fuese una publicación multidisciplinar, dando cabida a compañeras y compañeros de otras áreas que mucho han contribuido a las discusiones relevantes del momento y que con sus colaboraciones nos han permitido entender otras perspectivas y metodologías de análisis acerca de los problemas jurídicos. Desde el año 2000, en que inicia la revista, han sido muchos los acontecimientos que han merecido nuestra atención, por lo que la reflexión multidisciplinar nos permitió entenderlos un poco más.

Hace unos años se incorporó al Centro de estudios, y a la gestión editorial de la revista, la antropóloga Rita María, a quien desde luego le reconozco su esfuerzo y dedicación, le felicito porque se empeña cada día en mejorar. Espero que sigamos juntas en este camino.

Aunque *Letras Jurídicas* se termina, no se acaba la producción editorial del Centro de estudios sobre Derecho, Globalización y Seguridad, ahora transitamos a la publicación digital de una nueva revista: *Enfoques Jurídicos*, que nos permitirá dar continuidad a los fines de divulgación del conocimiento con una visión de complejidad y transdisciplina, necesitaremos nuevamente todo el apoyo de nuestros colaboradores locales, nacionales e internacionales para fortalecer la publicación en un ambiente digital. La meta es acceder a los índices actuales de publicaciones periódicas y a la gestión editorial electrónica que demandan los nuevos tiempos.

Nos llevamos experiencia y una enorme satisfacción y, a la vez, todos los que colaboramos en el proceso editorial renovamos el compromiso de mantener una publicación fortalecida, en la que se escuchen voces diversas que nos permitan discutir los grandes cambios que tenemos ante una sociedad posmoderna que nos obliga a transitar (a fluir diría Bauman), en forma constante, a adaptarnos y a crecer intelectual y académicamente, nuestras convicciones nos obligan a mantener una línea ética que claramente nos conduzca al fortalecimiento de la Revista electrónica *Enfoques Jurídicos* del Centro de estudios sobre Derecho, Globalización y Seguridad de la Universidad Veracruzana, que inicia su publicación en el primer semestre del 2020.

No es una despedida, aunque se siente como tal. Seguramente serán otras y otros los que se encarguen de consolidar *Enfoques Jurídicos*, como una revista científica digital de primer orden; sin embargo, me siento satisfecha de haber puesto mi granito de arena para lograrlo y reitero mi agradecimiento a los que colaboraron con el suyo.

Invierno 2019

Rebeca Elizabeth Contreras López  
Directora de *Letras Jurídicas*

## PRESENTACIÓN

El número final de *Letras Jurídicas*, revista multidisciplinar del CEDEGS, cierra un ciclo de 20 años ininterrumpidos de divulgación científica en el área jurídica, con una intención multidisciplinar de dar voz a reflexiones diversas que nos permitan entender un poco más la complejidad de los problemas jurídicos.

Esta revista ha sido durante varios años el órgano de difusión del Centro de estudios sobre Derecho, Globalización y Seguridad de la Universidad Veracruzana, todos los artículos son arbitrados con la técnica del doble ciego lo que garantiza su idoneidad y calidad.

En este último número se ha pedido la contribución de diversos colaboradores que a lo largo de los años han estado muy cerca de este esfuerzo editorial, a todos ellos y a los que se sumarán pronto a nuestra nueva publicación, les agradecemos su confianza para seguir apoyando estos esfuerzos.

En este número encontramos reflexiones en torno a la sociedad civil y los conflictos internacionales, así como sobre la regulación de los organismos genéticamente modificados, las técnicas de reproducción asistida y la discusión siempre presente del *cannabis* y la salud pública.

Asimismo, nos detenemos en el régimen fiscal de las asociaciones religiosas y el análisis de la Jurisprudencia derivada del expediente 293/2011. Encontramos también reflexiones sobre el feminicidio y la restauración penal. Además de un tema de primera importancia: la tutela jurisdiccional de los adultos mayores.

Podemos observar tres reseñas que esperamos sean de interés para nuestros lectores, así como tres comentarios relevantes que, en nuestra opinión son fundamentales para discusiones actuales de la ciencia jurídica.

Dentro de las diversas actividades de que damos cuenta, destaca la reciente jubilación de la Doctora Socorro Moncayo Rodríguez, compañera de múltiples batallas que ha dejado un hueco enorme en nuestra institución. Además de presentaciones de libros, en el mes de octubre tuvimos la oportunidad de participar en los Cursos de la Escuela Complutense Latinoamericana (ECL) que nos permitieron convivir con profesores y estudiantes de distintas partes del mundo.

El próximo año estaremos iniciando la publicación de la revista electrónica *Enfoques Jurídicos*, que continuará con nuestro esfuerzo por difundir el resultado de investigaciones multidisciplinarias, relacionadas con la explicación del mundo y sus complejidades.

## **ARTÍCULOS**

## Sociedad civil y conflictos internacionales: un modelo de mediación para la protección de los derechos humanos\*

José Jesús Borjón Nieto\*\*  
José Luis Rosario Pelayo\*\*\*

**RESUMEN:** El propósito de este artículo es analizar el origen y características de los conflictos internacionales, así como la capacidad y desempeño de la sociedad civil organizada en su nuevo papel como mediadora en casos de prevención, gestión y solución de conflictos internacionales, que puedan afectar los derechos humanos.

**Palabras clave:** Conflictos internacionales, derechos humanos, sociedad civil, mediación, cultura de paz, "noviolencia".

**ABSTRACT:** The purpose of this article is to analyze the source and characteristics of international conflicts, as well as the capacity and performance of the organized civil society as mediator in cases of prevention, management and solution of international conflicts which could affect human rights protection and integrity.

**Keywords:** International conflicts, human rights, civil society, mediation, peace building studies.

**SUMARIO:** Introducción. 1. Marco conceptual. 2. Teoría del conflicto y Derechos Humanos (DDHH). 3. La mediación de la sociedad civil. 4. Directrices de Naciones Unidas para la mediación. Reflexiones finales. Bibliografía.

### Introducción

En una perspectiva inter y multidisciplinaria, el conflicto social es visto como algo inherente a la naturaleza humana en los ámbitos interindividual, familiar, comunitario, nacional, regional, internacional y global. Cuando se habla del conflicto, en general, se alude a algo inseparable, consubstancial y congénito a la

---

\* Artículo recibido el 22 de abril de 2019 y aceptado para su publicación el 14 de junio de 2019.

\*\* Doctor y maestro en Relaciones Internacionales, por la Universidad Nacional Autónoma de México; licenciado en Derecho por la Universidad Pontificia de San Juan de Letrán de Roma, Italia; Profesor-investigador en El Colegio de Veracruz, así como en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Veracruzana.

\*\*\* Licenciado en Ciencia Política y Administración Pública por el Colegio de Veracruz; cuenta con estudios de Maestría en Estudios Internacionales por la misma institución. Ha escrito artículos académicos sobre temas electorales, derechos humanos y nuevas tecnologías de la información y comunicación. Actualmente es asistente de investigación en el COLVER.

humanidad, no necesariamente negativo o violento, sino como una situación en la que dos o más personas, grupos, ciudades, empresas o naciones ven afectados sus intereses económicos, comerciales, políticos o de cualquier otra índole, lo cual obliga a los involucrados en el conflicto a buscar—a través de los representantes de la sociedad civil organizada o sus expertos en mediación—una solución adecuada para restablecer el equilibrio social en una situación de crisis a través de medios alternativos, entre ellos la mediación, la conciliación y la negociación.

Y decimos perspectiva inter y multidisciplinaria, por la necesidad ineludible que se tiene hoy en día, en las relaciones y en la misma política interna, tener como marco de referencia el Derecho de los Tratados, pero también la apremiante urgencia de acudir a las disciplinas auxiliares para ampliar el horizonte hermenéutico del jurista, entre ellas la Conflictología, la antropología jurídica, la sociología y la psicología, con miras a ampliar el enfoque sobre el círculo de la violencia, a fin de incidir positivamente en la protección eficaz de los derechos humanos en los ámbitos nacional, regional, internacional y global. Especificar la aportación de cada una de esas disciplinas excedería el espacio de este análisis, por lo que solamente se tomará en cuenta el derecho internacional de los derechos humanos, los medios alternativos de solución de controversias (MASC), las buenas prácticas y la Conflictología, término acuñado por Johan Galtung y aceptado en los ámbitos académicos y organismos internacionales, particularmente las Naciones Unidas y la Organización de los Estados Americanos (OEA).

Sabemos que no es tarea fácil optar por este cambio de paradigma, pero vale la pena intentarlo, como lo han hecho, entre otros, autores como J. Burton, M. Deustch, K y E. Bulding, Hobbes, Lederach, Rapoport, Sandole, Marlow y ellos, como señala Vinyamata, han venido consolidando las bases teóricas de esta nueva ciencia.<sup>1</sup>

No se trata de conciliar doctrinas diferentes como lo haría tal vez un sincretismo mundo y lirondo, sino de buscar la unidad de la ciencia en la diversidad. En esta aventura del saber se han embarcado también otros estudiosos como Jeremy Rifkin,<sup>2</sup> con su *Civilización empática a*, así como O. Neurath,<sup>3</sup> R. Carnap y Ch. Morris con su *Ideal sobre la unificación de la ciencia*, ligado a las primicias de la naciente filosofía de la ciencia, del positivismo lógico que impulsó la *Enciclopedia de la Ciencia Unificada*,

---

<sup>1</sup> VINYAMATA CAMP, Eduard, "Conflictología", en *Revista de Paz y Conflictos*, Vol. 8, N° 1, 2015, pp. 09-24.

<sup>2</sup> RIFKIN, Jeremy, *La civilización empática*—La carrera hacia una conciencia global en un mundo en crisis. (Traductores: Trads: Genís Sánchez Barberán y Vanesa Casanova). Col. Estado y Sociedad—175. Barcelona, 2014.

<sup>3</sup> NEURATH, O. et al. "Unity of Science and its Encyclopedia", in *complementación Neurath 1983*, 172-82.

cuya mayor aspiración fue armonizar las ciencias naturales y sociales mediante un lenguaje común y compartido.<sup>4</sup>

Esa anhelada unificación de la ciencia no se entiende aquí como sometimiento de unas a otras, sino como colaboración entre ellas, respetando los campos de competencia explicativa y principios científicos de cada una, a ejemplo de señala Jean Chaline, quien sostiene que las relaciones entre la filosofía, la religión y la ciencia se han ido aclarando con el tiempo, respetando las esferas de cada una de las disciplinas: el conocimiento del cómo —señala Chaline— es exclusivo de la ciencia, e indagar los porqués, es competencia de la filosofía y la religión; nosotros agregaríamos: sin olvidar la importancia y trascendencia del Derecho, la jurisprudencia y las buenas prácticas de mediación, conciliación y negociación, tomando en cuenta el tema específico del presente ensayo: los derechos humanos.<sup>5</sup>

La pregunta que puede guiarnos en el planteamiento del problema es la siguiente: ¿Es posible analizar y armonizar los conflictos locales, nacionales e internacionales que amenazan la integridad de los derechos humanos transformándolos en algo positivo para la convivencia de las personas, a través de los medios alternativos de solución de controversias? Para aproximarnos a un criterio de verdad, encontramos plausible la siguiente hipótesis de trabajo: Es posible armonizar los conflictos internacionales que amenazan la integridad de los derechos humanos, transformándolos en oportunidades creativas y constructivas de paz, a través de la mediación, conciliación y negociación mediante la labor de las organizaciones de la sociedad civil (OSC) y las organizaciones no gubernamentales (ONG), actuando en forma autónoma o en alianza con las organizaciones internacionales gubernamentales (OIG) creadas para la solución de conflictos y controversias desde el punto de vista institucional.

## **1. Marco conceptual**

*Conflictología.* Se define como la ciencia que estudia el origen, naturaleza y desarrollo de los conflictos en todas sus manifestaciones con miras a prevenirlos, resolverlos, transformarlos y gestionarlos, con base en una *cultura de paz y no violencia*, como paradigma complejo y multidisciplinar, opuesto a la convicción de que la violencia es la forma de resolverlos (ojo por ojo), olvidando que “la violencia genera más violencia” y que es más creativo y productivo resolverlos por la vía pacífica, el diálogo, la reconciliación y la reparación del daño.<sup>6</sup>

---

<sup>4</sup> HERNÁNDEZ-MARTÍN, M. Carmen, “El ideal de la ciencia unificada y sus fundamentos”: [https://www.researchgate.net/publication/269705361\\_El\\_ideal\\_de\\_la\\_ciencia\\_unificada\\_y\\_sus\\_fundamentos](https://www.researchgate.net/publication/269705361_El_ideal_de_la_ciencia_unificada_y_sus_fundamentos) Recuperado el 04 de Abril de 2019.

<sup>5</sup> CHALINE, Jean, *Un millón de generaciones*. Hacia los orígenes de la humanidad (Trad. A. Ramos García). Col. Historia, ciencia y sociedad, 330. Barcelona, 2002.

<sup>6</sup> VYNIAMATA CAMP, E., *op. cit.* p. 13.

*Violencia y “noviolencia”.* Violencia (del lat. *violentia*) es definida<sup>7</sup> como acción y efecto de violentar o violentarse; como verbo, se define como aplicar medios violentos a cosas o personas para vencer su resistencia. El adjetivo violento (del lat. *violentus*) se aplica a quien está fuera de su natural estado, situación o modo, o que obra con ímpetu.<sup>8</sup> Vinyamata amplía el alcance de estos vocablos y agrega que por lo general se considera acción violenta la de carácter físico, pero que también debe aplicarse a la humillación, el engaño, o a los términos desacreditar, marginar, impedir, los cuales pueden implicar formas “legales” de actuar normalmente no consideradas como violentas, al igual que dañar a una economía o política, a través de procedimientos judiciales. El mismo autor señala que cuando una persona es víctima de una acción violenta se defiende con los medios más eficaces que tenga a su alcance, lo que puede originar un conflicto entre el ofensor y el ofendido; considera, sin embargo, que lo más importante es que las partes implicadas busquen la manera de resolver el conflicto de forma pacífica, cooperativa y orientada a la reconciliación. Esto es lo que se conoce en el nuevo paradigma, como *Cultura de la paz*, *No Violencia* o *noviolencia*, como también se escribe este término.

*Diplomacia comprometida.* La *diplomacia* es definida como la “ciencia o conocimiento de los intereses y relaciones de unas naciones con otras”;<sup>9</sup> según Cahier, consiste en “la manera de conducir los asuntos exteriores de un sujeto de Derecho internacional utilizando medios pacíficos y principalmente la negociación”.<sup>10</sup> Ambas definiciones quedan cortas en nuestros días, ya que los Estados o naciones no mantienen ya el monopolio de los contactos que se realizan más allá de las fronteras territoriales, las cuales se han casi borrado en un mundo tan globalizado e interconectado como el actual. Es por eso que al nombre tradicional de la diplomacia se le añaden ahora tantos adjetivos de acuerdo con las actividades relevantes que realizan los diplomáticos allende las fronteras territoriales. Ahora bien, cuando se habla de Diplomacia comprometida, se alude a la actuación de aquellos diplomáticos que, saliéndose un poco o un mucho del guión de las instrucciones recibidas de su gobierno, actúan por propia cuenta, de acuerdo a su conciencia y su leal saber y entender para salvar la vida o integridad de sus connacionales o de extranjeros que solicitan asilo diplomático, por sentirse en peligro inminente de perder la vida o su libertad, en casos de guerra internacional o persecución política de su propio país. Más que de un procedimiento de mediación, en esos casos, se trata de la hábil actuación de un diplomático con talento y talante propios para negociar en situaciones muy delicadas, de lo cual fue un vivo ejemplo el cónsul general de

---

<sup>7</sup> REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, *Diccionario de la lengua española*, Espasa Calpe, 22ª, t. II, Madrid, 2001, p. 2304.

<sup>8</sup> REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, *Op. cit.*, t. II, p. 2304.

<sup>9</sup> REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, *Op. cit.* t. I, p. 829.

<sup>10</sup> CAHIER, Ph. *Derecho Diplomático Contemporáneo* (trad. Marcelino Oreja y otros), Rialp, Madrid, 1965, p. 19.

México en Marsella, Francia, entre 1939 y 1944, bienio en el que rescató cerca de 40,000 extranjeros, la mayor parte de ellos eran hebreos, republicanos españoles y niños huérfanos, sobrevivientes de la Guerra Civil de España. Por sus actividades humanitarias, el cónsul Bosques y su familia estuvieron presos en Alemania durante un año y fueron liberados mediante un pacto de intercambio de prisioneros. Otros diplomáticos que realizaron actividades humanitarias en la Segunda Guerra Mundial fueron: Chiune Sugihara (Japón), Raoul Wallenberg (Suecia), José Arturo Castellanos (El Salvador), María Edwards (Chile), Luis Luti (Argentina) y los diplomáticos brasileños Luis Martins de Souza Dantas y Aracy, quienes actuaron en contra de órdenes expresas del entonces presidente Getulio Vargas, simpatizante de Adolf Hitler.<sup>11</sup>

*Organizaciones Intergubernamentales (OIG).* Estas organizaciones, también denominadas *organismos internacionales*, tienen su razón de ser en el Artículo 1 (3) de la Carta de Naciones Unidas (ONU), donde se especifica que entre sus propósitos está el de

Realizar la cooperación internacional en la solución de problemas internacionales de carácter económico, social, cultural o humanitarios, y en el desarrollo y estímulo del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión...<sup>12</sup>

El texto en referencia y el consabido contexto del problema presentan tres perfiles: el nacional, el regional y el internacional. Sin olvidar la importancia de los tres, nuestro propósito es analizarlos de manera integral, aunque por la misma formulación del título del trabajo, nos detendremos más en los dos últimos, con miras a profundizar el rol de las OIG, sobre todo las siguientes: el Consejo Económico y Social (ECOSOC); la Agencia de Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR); la Organización Internacional para las Migraciones (OIM); la Organización Mundial para la Salud (OPAS); la Organización Panamericana de la Salud (OPS); el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF), Organismos Intergubernamentales que tienen sus homólogos en la Carta de la OEA y en el Pacto de Soluciones Pacíficas o Pacto de Bogotá de 1958, “[...] en el cual también se reglamentó el funcionamiento de la Consulta y cuándo procedería” hacerla.<sup>13</sup>

*Organización de la Sociedad Civil (OSC) y organización no gubernamental (ONG).* Aunque en la práctica suelen confundirse estos términos, existen algunas diferencias entre ellos. La OSC tiene un sentido más amplio. Kaldor la describe como la sociedad

---

<sup>11</sup> BRUM, Pablo y DAMBOLENA, Mariana, “Política Exterior y Derechos Humanos: La Diplomacia Comprometida”, en *Puente Democrático – Documentos*, Año VII Número 27 – 14 de mayo de 2009.

<sup>12</sup> ORGANIZACIÓN DE NACIONES UNIDAS (ONU), CARTA, San Francisco, 26 de junio de 1945. Artículo I, (3).

<sup>13</sup> GAMBOA Serazzi, Fernando, *Manual de Derecho Internacional Público*, Universidad de Chile-Facultad de Derecho. Santiago de Chile 1983b).

gobernada por la ley, basada más en el consentimiento de los ciudadanos, individualmente considerados, que en la coerción, dentro de las fronteras territoriales del Estado nación.<sup>14</sup> La considera, así mismo, como el *telos*, o sea el fin o propósito

[...] de un sector de notable crecimiento en las últimas décadas, por lo general no lucrativo y dedicado a promover el bien común y el bienestar de la gente; a veces reciben ayuda en especie de los gobiernos, a los cuales apoyan en forma complementaria.<sup>15</sup>

Cabe señalar que en México las OSC se venían registrando en el— próximo a desaparecer Instituto Nacional de Desarrollo Social (Indesol) —; en una encuesta que se realizó del 26 de junio al 14 de agosto de 2007, existían cerca de 6,826.<sup>16</sup> Por lo que atañe a las ONG habrá que decir que en el sistema de Naciones Unidas se las define vagamente como toda organización sin ánimo de lucro que no sea gubernamental ni intergubernamental; se precisa, eso sí, como bien lo destacaba César Sepúlveda, que:

“[...] Con el artículo 71 de la Carta se procuró introducir una nueva idea en la organización de la comunidad: la de relacionar con las Naciones Unidas todas aquellas organizaciones no oficiales que de alguna manera se ocupan de materias similares de las del ECOSOC, y que tengan un cierto “carácter internacional”, y sólo para el efecto de consultar con ellas [como] ocuparse de materias económicas, sociales, culturales, educativas, de salud y similares, ir de acuerdo con el espíritu, propósitos y principios de la Carta, tener un *status* reconocido y agrupar una proporción substancial de personas, contar con oficinas centrales a cargo de oficiales ejecutivos, tener autoridad para hablar a nombre de sus miembros.<sup>17</sup>

*Derechos humanos y su protección a través de los MASC.* Estos derechos comprenden las libertades, reivindicaciones y facultades propias de cada individuo por el solo hecho de pertenecer a la raza humana; son de carácter inalienable e independiente, exigibles frente a cualquier factor particular (raza, nacionalidad, religión, sexo, etc.) e irrevocables, intransferibles e irrenunciables.<sup>18</sup> Pérez Luño los define como facultades e instituciones que detallan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humana, las cuales deben ser reconocidas en el derecho positivo a nivel nacional e internacional. En cuanto a su protección a través de los MASC, habrá que resaltar su congruencia con una cultura de Paz, pacíficos, no adversariales, ajenos al espíritu contencioso y adversarial de la justicia anterior a las reformas constitucionales de 2008 y 2011 y la incorporación de principios tan relevantes como la presunción de inocencia, el principio *pro persona*, el debido proceso, la

---

<sup>14</sup> KALDOR, Mary, *La sociedad civil global – Una respuesta a la guerra* (trad. Dolores Udina), No. 18 Kriterion, Tusquets, Barcelona 2003, p. 20.

<sup>15</sup> KALDOR, *op. cit.*, p. 44.

<sup>16</sup> GIRARDO, Cristina y MOCHI, Prudencio, “Las organizaciones de la sociedad civil en México: modalidades del trabajo y el empleo en la prestación de servicios de proximidad y/o relacionales”. *Economía, sociedad y territorio*, vol. 12, no. 39, Toluca, may./ago. 2012, Versión online, México, 2012.

<sup>17</sup> SEPÚLVEDA, César, *Derecho internacional*, Porrúa, 23ª Edición, México 2002, p. 326.

<sup>18</sup> PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique, *Los derechos fundamentales*, Madrid, Tecnos, 2004, 233 pp.

transparencia y publicidad de los juicios orales, la jurisdicción voluntaria no adversarial, entre otras muchas cosas.

*Resumen de los derechos humanos más relevantes.* Entre los DD.HH. más destacables se enlistan los siguientes: Derecho 1) a la vida, a la libertad y a la seguridad; 2) al reconocimiento de la personalidad jurídica; 2) a igual protección ante la ley; 3) a un recurso ante los tribunales contra actos que violen los derechos fundamentales; 4) a ser escuchado; 5) a la presunción de inocencia; 6) a protección de la ley; 7) a circular libremente y a elegir su lugar de residencia; 8) a buscar asilo y disfrutar de él en cualquier país; 9) a una nacionalidad; 10) a casarse y a fundar una familia; 11) a la propiedad individual y colectiva; 12) a la libertad de pensamiento, conciencia y religión; 13) a la libertad de opinión y expresión; 14) a la libertad de reunión; 15) a la seguridad social; 16) al trabajo; y 17) a la educación.

*Órganos que protegen los DD.HH: De acuerdo con la Carta de Naciones Unidas.* (1945), son estos: 1) El Consejo de Derechos Humanos; 2) El Examen Periódico Universal (EPU) que rinden los países miembros de la ONU cada 4 años; 3) El Consejo de Derechos Humanos (sustituyó a la Comisión en 2006), se reúne cada año en Ginebra, Suiza, durante 10 semanas (en su primer año de vida participaron 284 ONG); 4) Los Procedimientos de Reclamación del Consejo de Derechos Humanos. *De acuerdo con los tratados internacionales*, se encuentran los siguientes órganos: 1) Comité de Derechos Humanos (CCPR\*, por sus siglas en inglés); 2) Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CESCR)\*; 3) Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial (CERD)\*; 4) Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (CEDAW)\*; 5) Comité contra la Tortura (CAT)\*; 6) Subcomité para la Prevención de la Tortura (SPT)\*; 7) Comité de los Derechos del Niño (CRC)\*; 8) Comité para la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares (CMW)\*; 9) Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (CRPD)\*; 10) Comité contra las Desapariciones Forzadas (CED).<sup>19</sup>

*¿Será viable una Justicia Transicional en esta coyuntura histórica?* Sería tanto como alcanzar el sueño de Heráclito: hacer surgir del mismísimo conflicto la dulce armonía de un nuevo proyecto de nación: incluyente, solidario, equitativo, igualitario, ecológico y sobre todo lúcido, levando sobre los cuatro pilares de la JT: verdad, justicia, reparación y garantías de no repetición. ¿Servirán de algo los MASC o estamos arando en el mar, como diría Simón Bolívar? Para encontrar la respuesta, podría servir el siguiente texto, solicitado expresamente por la Comisión Nacional de Derechos Humanos (CND):

[...] La Corte Interamericana de Derechos Humanos (CorteIDH) ha señalado que los mecanismos alternativos, especializados o extraordinarios deben cumplir con requisitos mínimos para garantizar los derechos de las víctimas, así como con la razonabilidad y

---

<sup>19</sup> Oficina del Alto Comisionado de Derechos Humanos (OACDH), "Los órganos de Derechos Humanos" <https://www.ohchr.org/sp/hrbodies/pages/humanrightsbodies.aspx>. Acceso: 10 de abril, 2019.

proporcionalidad de las penas o beneficios que se otorguen a personas que colaboren con el proceso de la justicia. No resultan admisibles medidas que dejen impunes delitos de lesa humanidad o violaciones graves a los derechos humanos.<sup>20</sup>

## 2. Teoría del conflicto y derechos humanos (DDHH)

Dougherty y Pfalzgraff,<sup>21</sup> señalan que no hay todavía una sola teoría general aceptable del conflicto y que si se quisiera construir una viable, habría que contar con aportaciones de la biología, psicología social, sociología, antropología, historia, ciencia política, geografía, economía, ciencias de la comunicación, y teoría de la organización, teoría de juegos y simulación, --incluso filosofía ética y reflexiones teológico-religiosas--.

El conflicto se podría comparar en cierta forma con el anverso y reverso de una moneda. En el anverso aparecerían escritos sinónimos como: lucha, combate, disputa, discrepancia, desacuerdo, pelea, pugna, batalla; en el reverso vendrían los antónimos como: armonía, tranquilidad, paz, conformidad, acuerdo, concordia, avenencia, concierto, convenio, arreglo.<sup>22</sup> Sendos aspectos son los que más interesan en las relaciones internacionales: el conflicto visto en toda su complejidad: negativa y positiva a través de la transformación y solución pacífica del mismo.

El contraste semántico del conflicto, arriba expuesto, había sido observado ya por un filósofo presocrático, Heráclito de Éfeso (c. 540-480 a.C.), conocido también como El Oscuro, por lo difícil que resulta captar el sentido de sus máximas y aforismos<sup>23</sup> contenidos en los fragmentos recogidos en su obra *Sobre la naturaleza* --desaparecida al parecer en un incendio que hubo en la Biblioteca de Alejandría-- en uno de los fragmentos expresa que el combate--sinónimo de conflicto y de guerra--*pólemos* (πόλεμος en griego) es el padre y rey de todas las cosas; de unos hace dioses, de otros hace hombres y de otros esclavos (frag. B53); en otro fragmento agrega Heráclito que el combate es universal, que la justicia es lucha y que todas las cosas nacen según las exigencias de la lucha y de la necesidad (frag. B80).

Ahora bien, aunque todas las cosas nacen de la lucha, Heráclito considera que el desenlace de esa lucha debe mirarse como algo positivo, pues los opuestos o contrarios se armonizan y de la hermosa armonía nace lo que difiere (frag. B8), todo ello gracias al *logos*, entendido como discurso y como una ley objetiva del devenir, ley divina que todo lo rige y de la que todas las leyes humanas se nutren y reciben su fuerza de ley (frags. B2, 30, 54, 114), lo que, en clave heraclítica, es visto como

---

<sup>20</sup> VV.AA. "La justicia transicional en México", en *Nexos*, Diciembre 5, 2018.

<sup>21</sup> DOUGHERTY James E. y PFALZGRAFF, Robert, *Contending Theories of International Relations: A Comprehensive Survey*, London, 1971.

<sup>22</sup> Grupo Editorial Océano, *Diccionario Océano de Sinónimos y Antónimos*, Barcelona, 1992.

<sup>23</sup> ALFONSECA, Manuel, *Grandes Científicos de la Humanidad*, Espasa Calpe, Madrid, 1998, se citan estos años.

unidad de lo Uno y lo múltiple, ya que todo está en transformación constante, todo fluye (frag. B88).<sup>24</sup>

La idea de la unidad en la multiplicidad, la toma Heráclito del pensamiento de Anaximandro (610 a.C.-c.545 a.C.), pionero de los filósofos presocráticos en hablar de la lucha entre los opuestos; sin embargo, él consideraba sólo la etapa previa a la estabilización, mientras que para Heráclito la lucha es esencial para el Uno, el cual contiene la diversidad y sólo existe en cuanto tensión entre contrarios: la originalidad de Heráclito reside en que *esa unidad o armonía es producto del conflicto*. No es algo regalado, diríamos hoy, sino conquistado mediante el diálogo, la mediación y conciliación, equivalentes a los conceptos que ahora utiliza el movimiento de la Cultura de Paz, la cual implica los conceptos de multiculturalidad y “noviolencia”, por tratarse de una paz en constante construcción, que sus promotores describen como tres momentos: *peacebuilding*, *peacemaking* y *peacekeeping* (construyendo, haciendo y conservando la paz).<sup>25</sup>

Heráclito, por consiguiente, puede servirnos para tender un puente de 2,500 años, para mostrar que, en el fondo, las cosas no han cambiado mucho respecto a las teorías del conflicto, aun cuando todavía existan dudas sobre cuál de ellas pueda ser la más plausible en materia de derechos humanos en los ámbitos individual, colectivo, regional, internacional y global. Aunque nuestro interés va más por los del ámbito internacional y global, las otras esferas también son relevantes, pues también están sometidas al principio de la unidad en la diversidad y la complejidad: punto de inflexión —diríamos nosotros— para el cambio político, social, económico, cultural y de convivencia que devienen posibles una vez alcanzada la armonía.

Un análisis de la coyuntura actual de los conflictos internacionales nos muestra que la mayoría gira en torno a la voluntad de los actores políticos, económicos y sociales; unas veces se advierte la voluntad de los actores en resolverlos de manera responsable y ética; en otras en cambio puede advenir mala fe en las partes o por lo menos la intención deliberada de mantenerlos en pie, para lucrar con la simulación y el engaño, circunstancias que no favorecen la aplicación de la negociación y de otros medios alternativos de solución de conflictos (MASC), modelo que proponemos más adelante como objetivo primordial de este análisis.

Si bien nuestro objetivo es el ámbito internacional y global, no deseamos —de ninguna manera— descalificar otros contextos, pues hay quienes estiman, con una visión holística —y están en todo su derecho— que,

---

<sup>24</sup> Los números y resumen de los “Fragmentos” están tomados de: BRUN, Jean, *Heráclito – O el filósofo del eterno retorno*, trad. Ana Ma. Aznar Menéndez, Biblioteca Edaf, Col.188, Madrid, 1976, 246 pp.

<sup>25</sup> REYCHLER, Luc, “Peacemaking, Peacekeeping, and Peacekeeping”. *Print Publication*, Fecha: 2010. Dic. 2017\_ DOI: 10.1093/acrefore/9780190846626.013.27. Acceso 10 de abril 2019 (Trad. Nuestra).

los conflictos se pueden dar entre dos Estados al igual que entre la asociación patronal y el sindicato, la dirección de la empresa y el consejo administrativo, los padres y los hijos, pero también entre el interés familiar y profesional de una persona.<sup>26</sup>

Esta diferenciación da lugar, a su vez, a la categorización del conflicto como objeto de estudio y permite identificar las rutas para su contención. Hay también quienes enfocan el conflicto social y público como resultado de una escasez de recursos de poder y como una limitación donde un poder se subyuga a otro, es decir, que lo que un actor desea realizar, excluye total o parcialmente, lo que otro actor quiere llevar a cabo,<sup>27</sup> distinción muy pertinente para el análisis de la mediación del conflicto, ya que permite vislumbrar las limitaciones sobre un fenómeno determinado para, sobre ello, poder mediar o conciliar.

Cabe señalar, por lo que concierne al ámbito internacional, que es primordial analizar bien—para comprender mejor el curso de los conflictos de hoy en día—el papel que juega la globalización, factor que ha transformado no sólo la estructura de las instituciones sino también el orden internacional en su conjunto, toda vez ha trastocado el rol de los actores en la arena internacional, no sólo por la reestructuración de las relaciones políticas y económicas que ha generado, sino porque ha propiciado la aparición de nuevos actores y nuevas tecnologías de la información y la comunicación, con lo cual se ha propiciado la creación de redes transnacionales de grupos de la sociedad civil.<sup>28</sup>

Lo antes expuesto se puede explicar, en parte, por la debilidad de los Estados, quienes perciben que esa transformación afecta su capacidad político-administrativa frente al peso de las llamadas leyes del mercado. Todo esto lleva a constatar que al lado de las propias deficiencias del Estado nación, está surgiendo una globalización contradictoria, pues si bien aporta aspectos positivos en muchos aspectos, en otros ha traído dispersión y mengua de la autoridad, tanto a nivel nacional, como regional y global, lo cual muestra en forma clara el papel activista de la sociedad civil, en el Consejo de Naciones Unidas para los Derechos Humanos, denunciando a las personas, Estados o empresas que violan esos derechos de manera impune.

Las resoluciones de la ONU que dan respaldo a las OSC y las ONG en esa materia, han sido recogidas en las resoluciones aprobadas por la Asamblea General de Naciones Unidas, en particular la Res. 60/7251, donde se prevé que:

la participación y consulta con observadores [...] incluyendo instituciones Nacionales de Derechos Humanos y ONG debe basarse en reglas que observen la Res. 1996/31 del ECOSOC

---

<sup>26</sup> NOHLEN, Dieter, *Diccionario de Ciencia política*, Porrúa-El Colegio de Veracruz, Xalapa, 2006, p. 248.

<sup>27</sup> FARRÉS, G., "Poder y análisis de conflictos internacionales: el complejo conflictual", *Revista CIDOB d'afers internacionals*, Madrid, 2012, pp.179

<sup>28</sup> SALTALAMACCHIA, N., & Urzúa, M. *Los derechos humanos y la democracia en el Sistema Interamericano*, Instituto Nacional Electoral, México, 2016, p. 58.

[...] y prácticas observadas en la comisión de Derechos Humanos, con miras a asegurar la más efectiva contribución de esas entidades.<sup>29</sup>

En razón de lo anterior, el objetivo del presente ensayo es proponer un marco de acción para que las organizaciones de la sociedad civil puedan participar como mediadoras en la gestión de los conflictos internacionales, específicamente en los relacionados con la protección de los derechos humanos; dicha propuesta, en caso de ponerse en práctica, podría sentar las bases para que la sociedad civil pueda involucrarse activamente en la agenda multilateral de México y de otros países, acudiendo a los mecanismos alternativos de solución de conflictos, principalmente la mediación.

### **3. La mediación de la sociedad civil**

Las relaciones de poder han jugado un importante rol en la configuración del conflicto, no sólo como una manifestación de la acción en sí, sino también, en la participación de los actores que influyen en éste: el acotamiento del poder, que primero estaba dentro del margen de acción de dos o más Estados, ahora es visto como objeto de interés y contención por parte de relevantes actores, como son los Organismos Internacionales, cuya historia ha estado determinada, a lo largo del tiempo, por la configuración del conflicto en un flujo y reflujo de retroalimentación recíproca: así, un conflicto internacional de derechos humanos puede modificar su curso si un Organismo Internacional actúa para contenerlo o darle solución mediante la capacidad de acción y habilidad negociadora o mediadora que tienen las partes involucradas en un conflicto o controversia, estrategia a la que se alude cuando se habla de poder blando (*soft power*), en la perspectiva quien acuñó ese término, Joseph NYE, al señalar que: “La seducción siempre es más efectiva que la coacción, y[que] valores como la democracia, derechos humanos y oportunidades individuales son profundamente seductoras”.

Con base en lo anterior, es posible vislumbrar que los ejercicios de mediación son, tal como los conflictos, ejercicios de poder, manifestaciones de una voluntad que debe sobreponerse sobre otra. En esta tesitura, el orden internacional y sus actores se enfrentan a un cúmulo complejo de poder vertido en dos núcleos: el manifestado en los **conflictos** y el que se desarrolla por la **mediación**. Esta determinación es fundamental para los Estados y para cualquier agente involucrado en el orden global, pues les permite identificar la viabilidad de su actuación.

Bajo este marco de análisis de poder, es importante sostener que quienes participan en la mediación deben establecer ciertos parámetros institucionales y legales para enarbolar una política de acción idónea para contener o solucionar el conflicto, pues los actores que participan en éste también toman en cuenta “parcelas”

---

<sup>29</sup> ASAMBLEA GENERAL, HUMAN RIGHTS COUNCIL, Resolución A/RES/60/251\_3 de abril de 2006, párr. 11.

de poder en cuanto a la efectividad o no de sus acciones. El punto total es que los mediadores deben tener una capacidad real de acción, toda vez que “[...] si un actor se para en la competición y deja de intentar acumular diferencial de poder, pronto perderá posiciones, siendo expulsado de la competición y, por lo tanto, dejará de ser actor”.<sup>30</sup>

Esta perspectiva de acción en cuanto al ejercicio del poder aplica también para quienes participan directamente en el conflicto, pues se considera que son los mediadores quienes deben acumular ese “diferencial de poder”, cuestión que podría ser agregativa, máxime cuando se trata de problemas relativos a los derechos humanos. En este tenor, si los Organismos Internacionales actúan en la mediación de un conflicto, la participación de actores alternos podría agregar un mecanismo de poder para contener o, en su caso, solucionar las distensiones entre los protagonistas conflictuales.

No todos los conflictos, desde luego, abren esa posibilidad de participación multimodal, como actores que vayan más allá de lo establecido por protagonistas que se someten voluntariamente a la mediación; por ejemplo, un conflicto de orden comercial en ocasiones no permite que los actores de un procedimiento de mediación vayan más allá de lo originalmente acordado, ya sea en el marco de los organismos internacionales, los no gubernamentales o las organizaciones de la sociedad civil.

Es en este punto donde cabe hacer una importante delimitación respecto a la definición unívoca del conflicto internacional. Tradicionalmente se piensa que el conflicto surge al momento de una incompatibilidad de objetivos o cuando aparece una controversia entre dos o más actores internacionales o globales; el conflicto tiene lugar cuando “[...] la incompatibilidad entre los actores la provoca su necesidad de controlar un mismo recurso esencial (o determinante) para poder seguir compitiendo en su posición jerárquica”.<sup>31</sup>

Con relación a lo anterior, el ámbito de los derechos humanos no sólo categoriza el conflicto sino también, lo redefine, pues hace intercambiable la participación de los actores involucrados en el mismo. En este tenor, podría argumentarse que los conflictos relacionados con derechos humanos son los únicos que no necesitan de dos o más Estados para existir porque incluso al interior de las naciones pueden darse violaciones a las garantías de la dignidad humana.

Más allá de esta consideración, es importante argumentar que los derechos humanos, al tener una categoría universal, trascienden fronteras, por lo que su tutela se hace dentro y fuera de los Estados; así, un conflicto internacional que atente contra la dignidad humana puede suceder con uno o más Estados involucrados. De esta manera, la atención de este tipo de conflictos es de interés global bajo una estructura legal e institucional determinada pues,

---

<sup>30</sup> FARRÉS, *op.cit.*p. 189.

<sup>31</sup> FARRÉS, *ibid.*

## Sociedad civil y conflictos internacionales: un modelo de mediación para la protección de los derechos humanos

la creación de regímenes internacionales en estas materias supone el reconocimiento de que son principios de tal importancia que su promoción y protección corresponde no sólo a los Estados, sino a la comunidad internacional en general.<sup>32</sup>

Los derechos humanos configuran no sólo el concepto y el desarrollo del conflicto internacional, sino también, la atención del mismo; de esta manera, no es posible pensar en la mediación de un conflicto sólo con la participación de los Estados o de los Organismos Internacionales; es primordial abrir los espacios a nuevos actores para la concertación, el diálogo y la contención de los conflictos, máxime si se toma en cuenta que el valor involucrado en los mismos es el del respeto a la dignidad de la persona, como la libertad, el derecho a la vida, la salud, la vivienda, la seguridad, el acceso a la justicia, la educación y el trabajo, entre otros.

La conformación del conflicto ha sufrido importantes cambios ante el advenimiento de un nuevo orden global, relacionados con la promoción y protección de los derechos humanos; se trata de un orden integral, toda vez que,

la conformación de regímenes en la esfera internacional empodera a las organizaciones de la sociedad civil, a las propias organizaciones internacionales y a terceros países, los cuales pueden utilizar su política exterior en materia de derechos humanos y/o democracia para incidir directa o indirectamente en la conducta de otros Estados.<sup>33</sup>

Es cierto que esta nueva arena política internacional empodera a los agentes no tradicionales, como el caso de las organizaciones de la sociedad civil; no obstante, se trata de un empoderamiento muchas veces acotado por otras fuerzas más amplias. En este sentido, un diferencial de poder instrumentado por los Estados no es comparable en dimensión con el de la sociedad civil; ante ello, resulta fundamental establecer canales legales e institucionales (incluso metainstitucionales) para potencializar la influencia de estos nuevos actores. Esto no significa que el marco actual de la sociedad civil sea ilegal o que no cuente con el entramado institucional adecuado; al contrario, la participación de estas organizaciones ha tenido un crecimiento exponencial en los últimos años y su grado de influencia ha corrido paralelamente a su más reciente evolución. De lo que se trata es de crear un mecanismo de coordinación, donde organizaciones de la sociedad civil, en conjunto con los organismos internacionales, sean capaces de mediar conflictos internacionales en materia de derechos humanos de cara al entramado estatal involucrado.

Para lograr esos objetivos, se vienen realizando importantes esfuerzos para crear y coordinar una agenda específica a fin de que la sociedad civil tenga mayor participación en la protección de los derechos humanos en los conflictos internacionales, aplicando principios y buenas prácticas con el fin de alcanzar una mediación eficaz en la promoción y defensa de los derechos humanos; dicha agenda

---

<sup>32</sup> SALTALAMACHIA & URZUA, *op. cit.*, 2016, pág. 12.

<sup>33</sup> *Ibid.*

está respaldada, por un lado, en los sistemas regionales de protección a los derechos humanos y, por el otro, en el sistema universal de Naciones Unidas.

De esta manera, se ha venido fortaleciendo la convicción de que sólo a través de un entramado integral de normativa y procedimientos legales de mediación podrá elaborarse y consolidarse un mecanismo de mediación eficaz que permita la participación exitosa de la sociedad civil en la promoción y defensa de los derechos humanos, toda vez que

[...] los Estados están dispuestos a someterse a restricciones normativas e institucionales internacionales para que, si estos valores o principios (democracia y derechos humanos) se ven amenazados internamente, haya herramientas externas que eviten una regresión autoritaria o que permitan reparar violaciones a los derechos humanos de manera subsidiaria, es decir, de manera complementaria y tras haber agotado los recursos internos<sup>34</sup>

Lo anterior es cierto cuando se trata, tal y como se explica en el texto citado, de un conflicto interno, pues el Estado está sujeto a un marco normativo relativo a la tutela de los derechos humanos y, por tanto, la sociedad civil podrá activar los mecanismos internacionales establecidos para dicha protección. No obstante, esta situación puede encontrarse cuando son dos o más los Estados involucrados en el conflicto, pues los términos establecidos en el entramado normativo internacional podrían establecer un espacio –según su perspectiva– desigual o en condiciones no favorables para alguno de los actores implicados.

Por esta razón, la elaboración de lineamientos o directrices de acción para la mediación de la sociedad civil en conflictos internacionales debe coadyuvarse de Organismos Internacionales desde el ámbito regional (p. ej. Sistema Interamericano de Derechos humanos) hasta el internacional (Sistema Universal de Protección de Derechos humanos). Estas directrices deben crear, a su vez, una agenda global de acción para que los Estados adopten esta forma de mediación.

Es en este marco de acción global donde México puede adoptar una actitud en su política interna e internacional que permita la participación de la sociedad civil –tanto por parte de las OSC como de las ONG– en los conflictos regionales como internacionales, instrumentada legal e institucionalmente, a fin de fomentar una mediación más eficaz en la protección de los derechos humanos. Asimismo, nuestro país puede potenciar los medios alternativos de solución de conflictos para hacer más expedito el acceso a la justicia voluntaria tanto en la esfera interna como en la internacional, mediante la llamada diplomacia comprometida, de lo que fue vivo y honroso el ejemplo del Cónsul General de México en Marsella, Francia, durante la II Guerra Mundial y la Guerra Civil de España.

#### **4. Directrices de Naciones Unidas para la mediación**

Pensar en la participación de la sociedad civil en el orden internacional es invocar, al mismo tiempo, el desarrollo de la democracia liberal a nivel mundial; en este

---

<sup>34</sup> *Ibid.*, pág. 14.

sentido, los fenómenos de transición a la democracia –democratizaciones- a partir de los años 70 del siglo XX abrieron un espacio para la diversificación de los actores que se involucraban en la vida política. De esta manera, procesos como las elecciones libres y periódicas así como una economía de libre mercado sentaron las bases para un modelo globalizador que marcó precedentes para un nuevo orden mundial.

No obstante, paradójicamente, resulta interesante observar que el fortalecimiento de la sociedad civil se da cuando la democracia no responde a las nuevas necesidades de la población, cuando la globalización y la apertura económica traen resultados desiguales; en esta tesitura, la aparición de nuevos actores, como las organizaciones de la sociedad civil, prometen potencializar la voz de la ciudadanía ante el descontento generalizado de los gobiernos.

De esta manera, la sociedad civil se desarrollaría como un puente que vincularía, más allá de los mecanismos procedimentales del voto, al gobierno con la población, tal y como lo argumenta Fernando Vallespín: “la sociedad civil constituiría así en un subterfugio a partir del cual la creciente diferenciación y fragmentación del sistema democrático puede ser ‘representada’ dentro de la unidad social”<sup>35</sup> Con base en esta categorización, puede afirmarse que la sociedad civil es un punto de apoyo para la unificación de la democracia, ya sea como OSC o bien como ONG, siempre y cuando se dediquen a al tema objeto de este análisis. Esta determinación resulta primordial para identificar el punto donde la participación de la sociedad civil en la resolución de conflictos es indispensable, pues ante el descrédito de los medios tradicionales para ejercer el poder (democracia representativa y Estados) surgen nuevos actores – que se revisten de mayor confianza- que se manifiestan como alternativa para una mediación eficaz. Bajo esta consideración, cuando se observa que los Estados no pueden resolver o, según sus intereses, no quieran mediar un conflicto, la sociedad civil podrá participar para contener las distenciones.

Es en este punto donde la participación de la sociedad civil en la mediación de los conflictos internacionales encuentra su justificación. Empero, el curso para la acción de la sociedad civil debe hacerse a través de mecanismos institucionales y normativos, que comprometan la colaboración de diversas organizaciones así como de los Organismos Internacionales. Bajo esta determinación, la agenda multilateral en materia de derechos humanos México podría aprovechar esta coyuntura y potenciar la participación de la sociedad civil en dos vertientes: *a)* elaborar, con base en las resoluciones de Naciones Unidas y en las buenas prácticas internacionales, un marco normativo complementario que facilite y garantice la mediación eficaz de las OSC y las ONG; estos lineamientos deberán contemplar tanto una base ideológica como una metodológica, que reflejen el espíritu de la cooperación y el ejercicio diplomático que han caracterizado el trabajo de México en procesos de negociación.

---

<sup>35</sup> Vallespín, F. (13 de Junio de 1996). Sociedad civil y "crisis de la política". *Isegoría. Revista de Filosofía Moral y Política*, pág. 41.

La inclusión de la sociedad civil en la mediación de los conflictos internacionales, específicamente los relacionados con los derechos humanos, coadyuvará a fortalecer el valor de la democracia a nivel internacional y con lo cual se incentivará la conformación de una ciudadanía consciente, responsable y *glocal*, en el sentido de saber pensar global y actuar localmente. Esta podría ser también una aportación de nuestro país a nivel mundial: la promoción de la participación de la sociedad civil como fortalecimiento de los valores democráticos.

En relación con lo anterior, la agenda multilateral de la sociedad civil que impulse México tendría el valor agregado no sólo de la protección de los derechos humanos sino también de la promoción de los principios democráticos para la resolución de los conflictos internacionales. De esta manera existe una relación unívoca entre democracia y sociedad civil, pues “la actuación de la sociedad civil está fincada en el ejercicio de los derechos humanos y las libertades fundamentales, sin los cuales no hay democracia verdadera.”<sup>36</sup>

Somos conscientes de que promover la participación de la sociedad civil en la mediación de los conflictos internacionales requiere de canales institucionales democráticos que permitan no solo materializar las acciones pertinentes sino legitimar su eficacia e incidencia en políticas públicas cuyos resultados puedan medirse y evaluarse. En este tenor, la propuesta que acompaña a este ensayo sobre la elaboración de directrices para una mediación eficaz de la sociedad civil debe contemplar principios democráticos de orden global y, por supuesto, el marco de acción debe adecuarse tanto al derecho internacional de los derechos humanos como al derecho internacional humanitario con el fin de establecer un campo de acción más enfocado y congruente con las acciones programadas para las OSC y las ONG.

Es necesario precisar que la lógica de acción de la sociedad civil para la mediación de conflictos encuentra su base conceptual y metodológica en las *Directrices de las Naciones Unidas para una mediación eficaz* (Organización de las Naciones Unidas, 2012)<sup>37</sup> pues aquí se contempla no sólo la ruta de acción sino también se abre espacio para analizar las posibilidades de incidencia de diversos agentes internacionales, específicamente en el orden de la legitimidad, toda vez que “los agentes de la sociedad civil pueden representar un papel fundamental a la hora de incrementar la legitimidad de un proceso de paz y encierran el potencial de ser importantes aliados” (Organización de las Naciones Unidas, 2012, pág. 11).

A continuación se presenta un esquema de elaboración propia con base en las mismas.

---

<sup>36</sup> ACOSTA, M. "La emergencia de la sociedad civil como actor político de alcance mundial: amenazas y desafíos," *Revista Mexicana de Política Exterior*, México, 2013, 149-166.

<sup>37</sup> Organización de las Naciones Unidas. (14 de mayo de 2012). *Directrices de las Naciones Unidas para una mediación eficaz*. Obtenido de Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo. Prevención de conflictos y diálogo:  
<http://www.democraticdialoguenetwork.org/app/documents/view/es/1839/11>

**Sociedad civil y conflictos internacionales: un modelo de mediación  
para la protección de los derechos humanos**

| <b>Directrices para la participación de la sociedad civil en la mediación de los conflictos internacionales en materia de derechos humanos</b> |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                   |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <b>Principios Democráticos de acción</b>                                                                                                       | <ul style="list-style-type: none"> <li>• Diálogo</li> <li>• Concertación</li> <li>• Solidaridad</li> <li>• Cooperación</li> <li>• Dignidad Humana</li> <li>• Imparcialidad</li> <li>• Paz</li> </ul>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              |
| <b>Marco normativo</b>                                                                                                                         | <ul style="list-style-type: none"> <li>• Derecho internacional de los derechos humanos</li> <li>• Derecho internacional humanitario</li> <li>• Sistemas regionales de derechos humanos</li> <li>• Sistema universal de protección de los derechos humanos</li> </ul>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              |
| <b>Elementos base para la mediación<sup>38</sup></b>                                                                                           | <ul style="list-style-type: none"> <li>• Preparación: quienes intervengan en el conflicto como “mediadores” deberán recibir la preparación y capacitación adecuada en ámbitos como la conciliación, derechos humanos, derecho internacional, habilidades para establecer y encauzar el diálogo, entre otros.</li> <li>• Consentimiento: los mediadores de la sociedad civil debe analizar el papel que juega cada uno de los actores involucrados en el conflicto y buscar la opción que más favorezca a los derechos humanos; los mediadores deben “consentir” la confrontación de intereses diversos; para ello, es primordial que se desarrollen habilidades como el diálogo y la deliberación.</li> <li>• Imparcialidad: la sociedad civil debe tratar a las partes involucradas de manera justa y equilibrada; por ello, deben establecerse políticas transparentes de comunicación para informar cómo solucionan el conflicto. Esta determinación también hará posible la participación de otros mediadores, ello incentivará la pluralidad de participación y evitará la intromisión de intereses diversos a la solución del conflicto.</li> <li>• Carácter inclusivo: deben establecerse mecanismos institucionales y legales para la participación de quienes participarán como mediadores; abrir la participación de las organizaciones de la sociedad civil de los Estados involucrados en el conflicto, con el fin de establecer una política más amplia de negociación.</li> <li>• Implicaciones nacionales e internacionales: la sociedad civil debe establecer constantes mecanismos de</li> </ul> |

<sup>38</sup> Fuente: Elaboración propia con base en las *Directrices de las Naciones Unidas para una mediación eficaz*.

comunicación con los Estados donde provienen, así como con los Organismos Internacionales que participan con la finalidad de respetar las diversas perspectivas que se tienen sobre el conflicto. Asimismo, los mediadores deben contemplar los contextos económicos, políticos y culturales con el objetivo de determinar hasta qué punto pueden influir en la contención del conflicto.

- Coherencia, coordinación y complementariedad de la mediación: la sociedad civil debe establecer un mecanismo claro de actuación mediante grupos coordinados de diversas organizaciones que cuenten, a su vez, con un mediador principal que bien puede ser un Organismo Internacional. En este punto resulta pertinente analizar la cantidad y el tipo de recursos con que se cuentan para lograr una mediación coherente y con ello, esperar un resultado eficaz. Los mecanismos de coordinación también deben contemplar los marcos normativos de aplicación y, sobre todo, distinguir actores clave tanto a nivel nacional como internacional que puedan coadyuvar en la solución del problema.

Este esquema desde luego no es limitativo y su aplicación depende de la naturaleza del conflicto que se aborde. Lo importante es que los Estados puedan involucrar activamente a la sociedad civil en la agenda internacional de solución de conflictos, con el objetivo de proteger los derechos humanos de la población afectada. En esta tesitura, es importante sostener que la participación de la sociedad civil no solucionará por sí sola los conflictos, su labor primordial es la mediación de los mismos a través de la protección de los derechos humanos mediante un aparato normativo e institucional.

### **Reflexiones finales**

La participación de las organizaciones de la sociedad civil es fundamental para incentivar procesos de democratización en el orden global, pues permiten descentralizar el aparato estatal de poder y establecen la inclusión de nuevos agentes en la resolución de conflictos; asimismo, la sociedad civil se convierte en un actor indispensable para proteger los derechos humanos por su condición de autonomía e inclusión social que la misma representa. La sociedad civil es, por tanto, la expresión de la ciudadanía a nivel global, no para contraponerse al orden tradicional de los estados sino para coadyuvar en la mediación de los conflictos.

México se ha caracterizado como un Estado que privilegia el diálogo, la concertación y la solución de los conflictos a través de mecanismos de paz; asimismo, el interés de nuestra nación por la promoción y defensa de los derechos humanos forma parte de una agenda global que la ha caracterizado en la política

exterior. Aunado a ello, nuestro país ha reconocido la importancia de la sociedad civil en la configuración del nuevo orden global.

Es urgente que los Estados empoderen, institucional y legalmente, la participación de la sociedad civil, tanto en el ámbito interno como en el espacio global. México ha reconocido esta disposición en el *Plan Nacional de Desarrollo 2013-2018* al sostener que “es urgente el diseño e implementación de políticas, acciones y programas innovadores que, de manera integral e incorporando a los sectores de la sociedad civil, la academia y el gobierno aporten con responsabilidad conocimiento y herramientas para hacer frente a las distintas necesidades de los migrantes, en sus diversas modalidades” (Gobierno de la República, 2013, pág. 96).

Las *Directrices para la participación de la sociedad civil en la mediación de los conflictos internacionales* que se proponen en este ensayo tienen un objetivo enunciativo, al recomendar los elementos que deberán tomar en cuenta las organizaciones de la sociedad civil, con la finalidad de coordinar esfuerzos con Organismos Internacionales y así, estructurar una agenda global para la mediación de los conflictos.

Las Directrices podrán contribuir, qué duda cabe, al ejercicio emblemático de México en la promoción del diálogo y conciliación como parte de la política exterior, estableciendo un compromiso no sólo al interior sino también, proponiendo un esquema de acción para la participación global de la sociedad civil como defensora de los derechos humanos. Así, nuestro país podrá consolidarse como un actor con responsabilidad global, con interés por la tutela de la dignidad humana y como promotor de una cultura de paz y “noviolencia” a través de la mediación de los conflictos y una Diplomacia comprometida.

Reconocemos que aún queda mucho por hacer y que la inercia del cambio es todavía un lastre. Los avances que se vienen haciendo, entre otros, con el Programa 3X1, a ambos lados del Río Bravo, son una muestra de solidaridad estupenda que deberíamos divulgar más y animarnos a seguir adelante: México merece un cambio radical y cada uno de nosotros tiene la obligación de poner su grano de arena.

## **Bibliografía**

- ACOSTA URQUIDI, M. "La emergencia de la sociedad civil como actor político de alcance mundial: amenazas y desafíos". *Revista Mexicana de Política Exterior*, Secretaría de Relaciones Exteriores, IMRED, 149-166 pp.
- ALFONSECA, Manuel, *Grandes Científicos de la Humanidad*, Espasa Calpe, Madrid, 1998.
- ASAMBLEA GENERAL, HUMAN RIGHTS COUNCIL, Resolución A/RES/60/251\_3 de abril de 2006, párr. 11.
- BRUN, Jean, *Heráclito - O el filósofo del eterno retorno*, trad. Ana Ma. Aznar Menéndez, Biblioteca Edaf, Col. 188, Madrid, 1976, 246 pp.

- BRUM, Pablo y DAMBOLENA, Mariana, "Política Exterior y Derechos Humanos: La Diplomacia Comprometida", en *Puente Democrático – Documentos*, Año VII Número 27 – 14 de mayo de 2009.
- CAHIER, Ph., *Derecho Diplomático Contemporáneo* (Trad. Oreja y otros), Rialp, Madrid, 1965.
- CHALINE, Jean, *Un millón de generaciones. Hacia los orígenes de la humanidad* (Trad. A. Ramos García), Col. Historia, ciencia y sociedad, 330, Barcelona, 2002.
- DOUGHERTY James E. y PFALZGRAFF, Robert, *Contending Theories of International Relations: A Comprehensive Survey*. London, 1971.
- FARRÉS FERNÁNDEZ, G., "Poder y análisis de conflictos internacionales: el complejo conflictual", *Revista CIDOB d'afers internacionals*, Madrid, 2012, 179-199, pp.
- GAMBOA SERAZZI, Fernando, *Manual de Derecho Internacional Público*, Universidad de Chile-Facultad de Derecho, Santiago de Chile, 1983b.
- GIRARDO, Cristina y MOCHI, Prudencio. "Las organizaciones de la sociedad civil en México: modalidades del trabajo y el empleo en la prestación de servicios de proximidad y/o relacionales", *Economía, sociedad y territorio*, vol. 12, no. 39, Toluca, mayo/ago. 2012, Versión online, México, 2012.
- GOBIERNO DE LA REPÚBLICA, *Plan Nacional de Desarrollo*, México: Presidencia de la República, México, 2013.
- GRUPO EDITORIAL OCÉANO, *Diccionario Océano de Sinónimos y Antónimos*, Barcelona, 1992.
- HERNÁNDEZ-MARTÍN, M. Carmen, "El ideal de la ciencia unificada y sus fundamentos":  
[https://www.researchgate.net/publication/269705361\\_El\\_ideal\\_de\\_la\\_ciencia\\_unificada\\_y\\_sus\\_fundamentos](https://www.researchgate.net/publication/269705361_El_ideal_de_la_ciencia_unificada_y_sus_fundamentos) Recuperado el 04 de Abril de 2019.
- KALDOR, Mary, *La sociedad civil global – Una respuesta a la guerra* (trad. Dolores Udina), No. 18 *Kriterios*, TusQuets, Barcelona 2003.
- NEURATH, O., et al., "Unity of Science and its Encyclopedia", *incomplementación Neurath 1983*, 172-82.
- Oficina del Alto Comisionado de Derechos Humanos (OACDH), "Los órganos de Derechos Humanos"  
<https://www.ohchr.org/sp/hrbodies/pages/humanrightsbodies.aspx>.  
Acceso: 10 de abril, 2019.
- ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, (14 de mayo de 2012). *Directrices de las Naciones Unidas para una mediación eficaz*. Obtenido del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo. Prevención de conflictos y diálogo: <http://www.democraticdialoguenetwork.org/app/documents/view/es/1839/11>.

- ORGANIZACIÓN DE NACIONES UNIDAS (ONU), *CARTA*, San Francisco, 26 de junio de 1945.
- PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique, *Los derechos fundamentales*, Madrid, Tecnos, 2004, 233 pp.
- REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, *Diccionario de la lengua española*, 22ª edición, Espasa, Madrid, 2001.
- REYCHLER, Luc, "Peacemaking, Peacekeeping, and Peacebuilding", Print Publication, Fecha: 2010. Dic. 2017\_ DOI: 10.1093/acrefore/9780190846626.013.27. Acceso 10 de abril 2019 (Trad. Nuestra).
- RIFKIN, Jeremy, *La civilización empática –La carrera hacia una conciencia global en un mundo en crisis*, (Traductores: Genís Sánchez Barberán y Vanesa Casanova), Col. Estado y Sociedad-175, Barcelona, 2014, 695 págs.
- SALTALAMACCHIA, N., & Urzúa, M. *Los derechos humanos y la democracia en el Sistema Interamericano*, Instituto Nacional Electoral, México, 2016, 58 pág.
- SEPÚLVEDA, César, *Derecho internacional*, Porrúa, 23ª Edición, México, 2002, 326 pág.
- VALLESPÍN, F. (13 de Junio de 1996), "Sociedad civil y crisis de la política", *Isegoría, Revista de Filosofía Moral y Política*, 39-58 pp.
- VINYAMATA CAMP, Eduard, "Conflictología", en *Revista de Paz y Conflictos*, Vol. 8, N° 1, 2015, 09-24 pp.

## La restauración penal: Hacia la justicia alternativa en México

Rebeca Elizabeth Contreras López\*

Manuel Francisco Cruz Florencia\*\*

**RESUMEN:** En este texto se insiste en la necesidad de comprender los alcances del paradigma restaurativo de justicia en oposición al retributivo que busca, sobre todo, el castigo. Porque consideramos que la restauración es un camino ideal para lograr convivencias armoniosas, responsables y suficientes como modos de resolver conflictos que, en vía jurisdiccional, sólo se agravan, pero también como una forma de prevención de la violencia en la vida social. Se afirma que este camino, en México, aún está inacabado.

**Palabras clave:** Justicia alternativa, justicia restaurativa, retribución, mediación.

**ABSTRACT:** This text emphasises the need to understand the scope of the restorative justice's paradigm in opposition to the retribution system that focuses primarily on punishment. We consider that restoration is the ideal path to get harmonic, responsible and sufficient coexistence as ways to resolve conflicts that only aggravate if attending a judicial course. We also view restoration as a way to prevent violence in community life. It is claimed that this path is still an unfinished affair in Mexico.

**Keywords:** Alternative justice, restorative justice, retribution, mediation.

**SUMARIO:** Introducción; 1. El paradigma restaurativo en la justicia penal; 2. Retribución vs restauración: la no judicialización del conflicto; 3. Recepción en México; Reflexión final; Bibliografía.

### Introducción

A varios años de la implementación del sistema penal acusatorio adversarial en México, la justicia restaurativa sigue siendo un ideal difícil de alcanzar, porque la cultura jurídica y social mexicana aún desconoce los cimientos del paradigma restaurativo. La denominada justicia restaurativa o alternativa se ha convertido en un apéndice del procedimiento penal, con su visión controvertida y, por qué no decirlo, represiva. Un elemento sustancial sigue siendo la atención a las víctimas y la posibilidad de resolver el conflicto, no sólo en vía administrativa o judicial, sino sobre todo en el ámbito social y personal.

En este texto se insiste en la necesidad de comprender los alcances del paradigma restaurativo de justicia en oposición al retributivo que busca, sobre todo el castigo. Contra esa tendencia, consideramos que la restauración es un camino ideal para

---

\* Investigadora nacional. Académica de tiempo completo del Centro de estudios sobre derecho, globalización y seguridad de la Universidad Veracruzana.

\*\* Licenciado en Derecho y en Comunicación por la Universidad Veracruzana. Estudiante de la especialidad en estudios de opinión. Presentó como tesis final de la Licenciatura en Derecho el trabajo: "Justicia restaurativa y acuerdos reparatorios: Hacia una reparación integral de las víctimas" en la Facultad de Derecho de la Universidad Veracruzana.

lograr convivencias armoniosas, responsables y suficientes como modos de resolver conflictos que, en vía jurisdiccional, sólo se agravan, pero también como una forma de prevención de la violencia en la vida social.

En México se ha incrementado la operación de la justicia alternativa en casos de mínima cuantía o gravedad, como una posibilidad de reducir las cargas procesales de las autoridades jurisdiccionales. Un paso importante es capacitar y profesionalizar tanto a operadores como a organizaciones y personal privado para cumplir las labores de mediación y conciliación que, desde luego, deberán ser supervisados para evitar abusos y violaciones, sobre todo en perjuicio de los más vulnerables.

## 1. El paradigma restaurativo en la justicia penal

Aunque en México, su recepción fue tardía, el paradigma restaurativo no es nuevo y es importante partir de lo que para José Benito Pérez y José Zaragoza (2010) representa el mismo, como:

...una respuesta evolucionada al crimen, que respeta la dignidad y la equidad de cada persona, construyendo comprensión y promoviendo la armonía social, a través de un proceso de sanción de las víctimas, los ofensores y la comunidad. Dicha respuesta se basa en virtudes como: sensibilidad, apertura, confianza, esperanza y sanación.<sup>1</sup>

El paradigma restaurativo surge como crítica al carácter represivo y vengativo del derecho penal, que reúne diferentes tendencias religiosas, culturales y éticas.<sup>2</sup> En este sentido, se identifican tres corrientes dentro del movimiento de justicia restaurativa: la tesis civilizatoria, la tesis comunitarista y la tesis del discurso moral.<sup>3</sup>

En la tesis civilizatoria, la justicia restaurativa se soporta en una aguda crítica al sistema de justicia criminal tradicional. Para el profesor Dignan, la justicia restaurativa es vista como una forma de civilizar el bárbaro juego de crimen y castigo que impera en la actualidad, poniendo mayor atención en la reparación del daño a favor de las víctimas del ilícito.

Ahora bien, la tesis comunitarista se cimienta en la crítica de concebir el delito como un acto individual del ofensor en contra del Estado, postulado que excluye los intereses de las víctimas y la comunidad. Frente a esto, el comunitarismo postula la inclusión de la víctima, pero de manera más importante, la inclusión de los intereses de la comunidad en el proceso de toma de decisiones, pues concentrarse

---

<sup>1</sup>PÉREZ SAUCEDA, J., & ZARAGOZA HUERTA, J. (2010). *Justicia Restaurativa: Del castigo a la reparación*. Recuperado el 23 de Abril de 2016, de Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/7/3104/38.pdf>, p.639.

<sup>2</sup>BRAITHWAITE, J. (2002). *Restorative Justice and Responsive Regulation*. Nueva York: Oxford University Press.

<sup>3</sup>DIGNAN, J. (2005). *Understanding Victims and Restorative Justice*. Maidenhead , Inglaterra : Open University Press.

exclusivamente en las relaciones entre la víctima y el ofensor, significa sacrificar las implicaciones sociales y morales del delito.<sup>4</sup>

Por último, la tesis del discurso moral se funda en el entendimiento de la conciencia como un instrumento más eficaz que el castigo para controlar las conductas delictivas. Su premisa fundamental es la siguiente: se requiere avergonzar al ofensor por su conducta, de forma cuidadosa en presencia de la víctima, para lograr que admita su responsabilidad y no vuelva a reincidir.

Estas visiones se ligan, sin duda, al sentido fundamental de la ciudadanía como herramienta de convivencia y responsabilidad entre los seres humanos, partiendo de la visión cosmopolita y la necesidad de ser parte de las transformaciones sustanciales de convivencia con el mundo en un sentido ecológico y en diálogo permanente con los demás.<sup>5</sup>

El paradigma restaurativo de justicia se sustenta en la posibilidad de resolver conflictos en forma concertada y pacífica, entre las partes implicadas, apoyándose en parte de las 3 erres: Responsabilidad, Restauración y Reintegración, que significan lo siguiente:<sup>6</sup>

- a) **Responsabilidad** por parte del ofensor, porque cada persona debe aceptar y responder por sus acciones u omisiones.
- b) **Restauración** de la víctima, quien necesita ser reparada. Requiere abandonar su posición de víctima y que el daño infligido sea reparado.
- c) **Reintegración** del infractor, quien necesita restaurar su relación con la sociedad.

El paradigma de justicia restaurativa procura ocuparse del futuro, no del pasado, no pretende evaluar la culpa del ofensor, sino buscar los mecanismos idóneos por medio de los cuales el ofensor pueda adquirir conciencia del perjuicio que infligió, admita su responsabilidad en el hecho y repare el daño que causó.<sup>7</sup>

En efecto, el postulado fundamental del paradigma restaurativo es que una violación a la norma o, un delito, lastima a las personas y sus relaciones, por lo que resulta necesaria una sanación a través de un proceso, que involucre a las partes

---

<sup>4</sup>MERA GONZALEZ-BALLESTEROS, A. (2009). Justicia Restaurativa y Proceso Penal. Garantías Procesales: Límites y Posibilidades. *Ius Et Praxis*(2), 165-195.

<sup>5</sup>CAMPS, Victoria (editora). (2010). Democracia sin ciudadanos. La construcción de la ciudadanía en las democracias liberales, Madrid: Trotta

<sup>6</sup>SAMPEDRO, J. A. (Febrero de 2009). *¿Qué es y para qué sirve la Justicia Restaurativa?* . (Universidad Pontificia Bolivariana ) Recuperado el Abril de 2016, de JusticiaRestaurativa.com: [http://justiciarestaurativa.com/Documentos/QueEs\\_ParaQueSirve\\_JR.pdf](http://justiciarestaurativa.com/Documentos/QueEs_ParaQueSirve_JR.pdf)

<sup>7</sup>UPRIMNY, R., & SAFFON, M. P. (2005). Justicia transicional y justicia restaurativa: tensiones y complementariedades. En A. RETTBERG, *Entre el perdón y el paredón: preguntas y dilemas de la justicia transicional* (págs. 211-232). Bogotá: Universidad de los Andes.

afectadas de forma directa por la transgresión y que determine la mejor manera de reparar el daño causado.<sup>8</sup>

Las definiciones de justicia restaurativa son determinadas desde diferentes enfoques. El criminólogo británico Tony Marshall, la entiende como un proceso “a través del cual las partes que se han visto involucradas o poseen interés en un delito en particular, resuelven de forma colectiva la forma de lidiar con las consecuencias inmediatas de éste y sus repercusiones para el futuro”.<sup>9</sup>

En el mismo sentido, la Organización de Naciones Unidas (ONU), define Justicia restaurativa como:

Todo proceso en que la víctima, el delincuente y, cuando proceda, cualesquiera otras personas o miembros de la comunidad afectados por un delito participen conjuntamente de forma activa en la resolución de las cuestiones derivadas del delito, por lo general con la ayuda de un facilitador.<sup>10</sup>

En las definiciones anteriores, la justicia restaurativa es entendida como un proceso, distinto al proceso penal tradicional, porque su fin último es habilitar a las víctimas, al infractor y a los miembros de la comunidad afectados para que participen directa y activamente para lograr la resolución del conflicto producto del delito.

Por otra parte, existen definiciones que se centran en los resultados que produce el paradigma restaurativo, es así como Gordon Bazemore y LodeWalgrave definen a la justicia restaurativa como “toda acción orientada principalmente a hacer justicia a través de la restauración o reparación del daño causado por el delito”.<sup>11</sup>

Otro concepto que tiene como enfoque a los resultados, es el de Daniel W. Van Nees y Karen HeetdreksStrong, quienes definen a la justicia restaurativa, según cuatro resultados:

El primero es el encuentro entre las partes y su comunidad de cuidado, que promueve una narrativa común de las partes, permitiéndoles mostrar sus emociones, para facilitar el entendimiento mutuo. El segundo es la reparación del daño causado a la víctima y después a la sociedad. El tercero es la reintegración, la cual se refiere tanto a la víctima como al autor del delito, persiguiendo que se inserten nuevamente como personas íntegras en la comunidad. Y por último está la participación, dada por la oportunidad que se otorga a las partes de involucrarse activamente en todas las etapas del proceso.<sup>12</sup>

Existe otro grupo de definiciones que conciben la justicia restaurativa de un modo más amplio, no sólo como una respuesta a los problemas de delincuencia. Uno de

---

<sup>8</sup>GONZÁLEZ RAMÍREZ, I. X. (Marzo de 2012). ¿Es la Justicia Restaurativa un aporte a los valores del sistema jurídico? *Revista de Justicia Restaurativa*(2), 5-36.

<sup>9</sup>MARSHALL, T. (1999). *Restorative Justice*. Nueva York, Estados Unidos : Overview.

<sup>10</sup>UNDOC. (2006). *Manual sobre programas de justicia restaurativa, serie de manuales sobre justicia penal*. Nueva York: ONU.

<sup>11</sup>BAZEMORE, G. y. (1999). *Restorative Juvenile Justice* . Missouri, Estado Unidos de América: Willow Tree, p.48.

<sup>12</sup>VAN NESS, D. W. (2001). *Restoring Justice* (2ª edición ed.). Buenos Aires, Argentina : Rústica, p.14.

ellos es John Braithwaite, quien señala que el paradigma restaurador no pretende atender al delito, sino a la paz y a la forma de instruir a las nuevas generaciones de la manera menos punitiva; se trata de una ideología, que busca edificar un sentido de comunitario, mediante la construcción de relaciones no violentas en la colectividad.<sup>13</sup>

## 2. Retribución vs restauración: la no judicialización del conflicto

Una manera frecuente de caracterizar al paradigma restaurativo consiste en antagonizarlo con el paradigma tradicional de justicia retributiva. En la literatura sobre las prácticas restaurativas es común encontrar que diversos autores trazan un paralelo entre ambos paradigmas, para mostrar sus notables diferencias.

Ulf Eiras,<sup>14</sup> sostiene que, para hacer un cotejo entre el paradigma retributivo y el paradigma restaurativo, hay que partir del concepto del delito. Mientras que el sistema tradicional entiende al delito, como una transgresión a la norma, erigida por el Estado. En la visión del paradigma restaurativo, el delito es un conflicto social, una incompatibilidad de conductas, objetivos entre personas o agrupaciones.

Desde la óptica retributiva, el delito es una transgresión al Estado, por lo que es necesario imponer una pena para castigar su existencia; sustituyéndose el daño producido a la víctima por el agresor, por el producido por el Estado al ofensor. Es así, que el conflicto originario de la conducta ilícita recibe un carácter interpersonal entre el Estado y el agresor, rechazando la participación de la víctima u ofendido.<sup>15</sup> Con lo que se despersonaliza el conflicto entre personas para convertirse formalmente en el enfrentamiento entre entes estatales a partir de visiones jurídicas. Sin embargo, Howard Zehr<sup>16</sup> señala que en el paradigma restaurativo la conducta delictiva es, primeramente, una violación a personas y a sus vínculos. Esta visión más amplia y comprensiva del delito, según Zehr, permite reconocer que, con las conductas delictuosas, los agresores deterioran a las víctimas, a la comunidad e implícitamente a ellos mismos. Más aún, es la judicialización del conflicto lo que origina no una, sin varias formas de enfrentamiento, transgresión e intolerancia entre los involucrados y con la comunidad.

La forma en que intervienen las partes al solucionar su conflicto es otro punto de comparación entre el paradigma retributivo y el restaurativo. Para la abogada chilena Isabel González:

El paradigma retributivo plantea un proceso litigioso, en el que las partes actúan como contrincantes. La víctima y el victimario interactúan como antagonistas predominando las vías agresivas para el logro de objetivos. Esto es distinto en el paradigma restaurativo, el cual busca,

---

<sup>13</sup>BRAITHWAITE, J. (2002). *Restorative Justice and Responsive Regulation*. Nueva York: Oxford University Press.

<sup>14</sup>EIRAS, U. (2004). *Mediación Penal. De la práctica a la teoría*. Buenos Aires : Belgrano.

<sup>15</sup>CAMPOS, H., & OSORIO, X. (2003). La justicia restaurativa y mediación penal en Chile . *Revista de Derecho*(10), 24-51.

<sup>16</sup>ZEHR, H. (1990). *Changing Lenses: A New Focus for Crime and Justice* . Pennsylvania: Herald Press.

a través un proceso dinámico e integrador, un clima propicio para el diálogo y el acercamiento entre las partes, para que puedan llegar a un acuerdo que satisfaga sus necesidades. De esta forma, el proceso favorece el reconocimiento del daño, el perdón voluntario de la víctima la reconciliación entre las partes, pero esencialmente entre la víctima y el ofensor con la sociedad, reconstituyéndose sus lazos con la comunidad.<sup>17</sup>

Es decir, mientras que las prácticas restaurativas brindan la posibilidad de que la víctima se reúna con el ofensor, para externar sus impresiones, describir cómo se ha visto afligida tras el delito y proponga un plan para reparar el daño. En el paradigma retributivo, caracterizado por un tratamiento institucional y burocrático, las partes actúan como sujetos pasivos en la solución del conflicto.<sup>18</sup>

Para Albin Eser cuando se despoja al ofensor y a la víctima de la posibilidad de solventar su conflicto, o se les otorga menor protagonismo, y se concede mayor importancia a la imposición de una pena, entonces se produce una despersonalización del conflicto. Y para este autor, destacado por ser impulsor de sistemas de justicia más humanizados, la despersonalización del conflicto ocasiona que

...únicamente una solución externa que aumenta la distancia entre el autor y la víctima: el autor se ve a sí mismo como responsable únicamente frente a la instancia superior, mientras la víctima se siente abandonada a su suerte con su daño. Por lo que en el proceso penal no debe perderse de vista el carácter básicamente subsidiario y de servicio del Estado.<sup>19</sup>

De estos últimos enfoques, se deriva otra diferencia fundamental entre los paradigmas. En el paradigma retributivo el control del procedimiento se encuentra a cargo principalmente de los órganos públicos, representados por el Poder Judicial y por los Ministerios Públicos, en casos de la materia penal. Por el contrario, el control en el paradigma restaurativo lo tienen las partes, las cuales tiene la capacidad de promover soluciones y cooperar en el proceso.

Finalmente, los paradigmas se diferencian en relación con su finalidad. El retributivo tiene como objetivo probar delitos, determinar culpas y aplicar el castigo, dejando de manifiesto su orientación hacia el pasado. En contraste, para el paradigma restaurativo los objetivos son la resolución del conflicto, mediante la aceptación de responsabilidades y la reparación del daño causado. A diferencia de la justicia retributiva, las prácticas restaurativas se sitúan en una perspectiva de futuro;<sup>20</sup> en la cual no todos los conflictos se deben judicializar para lograr una solución satisfactoria.

---

<sup>17</sup>GONZÁLEZ RAMÍREZ, I. X. (Marzo de 2012). ¿Es la Justicia Restaurativa un aporte a los valores del sistema jurídico? *Revista de Justicia Restaurativa*(2), 17.

<sup>18</sup>GONZÁLEZ RAMÍREZ, I. X. (Marzo de 2012). ¿Es la Justicia Restaurativa un aporte a los valores del sistema jurídico? *Revista de Justicia Restaurativa*(2), 5-36.

<sup>19</sup>ESER, A. (1999). *Nuevos horizontes en la ciencia penal*. Buenos Aires: Belgrano, p. 25.

<sup>20</sup>GONZÁLEZ RAMÍREZ, I. X. (Marzo de 2012). ¿Es la Justicia Restaurativa un aporte a los valores del sistema jurídico? *Revista de Justicia Restaurativa*(2), 5-36.

Para diferenciar el paradigma restaurativo y el paradigma retributivo con mayor claridad, se pueden considerar los siguientes aspectos:

| <b>JUSTICIA RETRIBUTIVA</b>                                                                            | <b>JUSTICIA RESTAURATIVA</b>                                                                          |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <b>El crimen es concebido como una violación de normas</b>                                             | El crimen es concebido como un daño infligido a personas y a relaciones interpersonales               |
| <b>El delito se define en términos técnicos y legales</b>                                              | El delito se define en un contexto integral: considera el ámbito moral, social, económico y político. |
| <b>El Estado es la víctima</b>                                                                         | Las personas y sus relaciones son las víctimas                                                        |
| <b>El Estado y el autor de delito son considerados las partes principales</b>                          | La víctima y el autor del delito son considerados las partes principales                              |
| <b>Las heridas y necesidades de la víctima son ignorados</b>                                           | Las heridas y necesidades de la víctima son centrales.                                                |
| <b>Las heridas y necesidades del autor del delito son consideradas marginalmente</b>                   | Las heridas y necesidades del autor del delito son relevantes                                         |
| <b>La comisión de un delito da lugar a establecer la culpabilidad del autor</b>                        | La comisión de un delito da lugar a establecer las responsabilidades y obligaciones del autor         |
| <b>La culpabilidad es absoluta e indeleble</b>                                                         | La culpabilidad es relativa y se puede remover a través del arrepentimiento y la reparación           |
| <b>El autor del delito contrae una deuda abstracta con la sociedad</b>                                 | El autor del delito contrae una deuda con la víctima en concreto                                      |
| <b>La deuda se paga a través del castigo o retribución</b>                                             | La deuda se paga a través de reparar el daño                                                          |
| <b>La justicia se centra en establecer la culpabilidad y en reprochar al autor su actuar delictivo</b> | La justicia se centra en resolver el conflicto.                                                       |
| <b>La justicia se enfoca en el pasado</b>                                                              | La justicia se enfoca en el futuro                                                                    |
| <b>Es un modelo de justicia adversarial, de lucha.</b>                                                 | Es un modelo de justicia basado en el dialogo                                                         |
| <b>El énfasis se coloca las diferencias</b>                                                            | El énfasis se coloca en los aspectos comunes, compartidos                                             |
| <b>El Estado tiene el monopolio de la respuesta frente al delito.</b>                                  | Se otorgan roles a la víctima, el autor y la comunidad en la respuesta frente al delito               |
| <b>Los vínculos del autor del delito con la comunidad son debilitados</b>                              | Se incentiva la reinserción del autor de delito con la comunidad                                      |

|                                                                                            |                                                                                                  |
|--------------------------------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <b>El arrepentimiento y el perdón son desincentivados</b>                                  | Se promueve el arrepentimiento y el perdón                                                       |
| <b>La justicia se mide por la correcta aplicación de normas</b>                            | La justicia se mide por sus frutos, y por la restauración de las relaciones personales.          |
| <b>El sentido de equilibrio social se logra a través de la retribución del mal causado</b> | El sentido de equilibrio social se logra a través de la restitución o reparación del mal causado |
| <b>Fuente: Blanco y Heskia, 2004.<sup>21</sup></b>                                         |                                                                                                  |

Una manera gráfica de explicar el paradigma restaurativo es la Ventana de la Disciplina Social, la cual explicada por Ted Wachtel durante la Conferencia “Reconfigurando las Instituciones Australianas: Justicia Restaurativa y Sociedad Civil”,<sup>22</sup> permite identificar cuatro variantes de la disciplina social: negligente, permisivo, retributivo y restaurativo.

### 3. Recepción en México

Con la reforma constitucional en materia penal de 2008, entre otras cosas, se adicionó a los artículos 17, párrafo cuarto, y 18, párrafo sexto de la Constitución Federal en el año 2008, disposiciones que constitucionalizaron las prácticas restaurativas a través de los mecanismos alternativos de solución a controversias

**Artículo 17.** Las leyes preverán mecanismos alternativos de solución de controversias. En la materia penal regularán su aplicación, asegurarán la reparación del daño y establecerán los casos en los que se requerirá supervisión judicial.

**Artículo 18.** Las formas alternativas de justicia deberán observarse en la aplicación de este sistema, siempre que resulte procedente. El proceso en materia de justicia para adolescentes será acusatorio y oral, en el que se observará la garantía del debido proceso legal, así como la independencia de las autoridades que efectúen la remisión y las que impongan las medidas.

El derecho a una justicia restaurativa ingresó al orden jurídico nacional, ofreciendo a los gobernados la opción de resolver los conflictos por sí mismos, a través de instancias que privilegian el diálogo, la negociación y la reconciliación entre las partes involucradas, y que además, impulsan la tan anhelada eficiencia procesal, la cual, es entendida por la penalista Rebeca Contreras como “la solución

<sup>21</sup>BLANCO, R., DÍAZ, A., HESKIA, J., & ROJAS, H. (2004). *Justicia Restaurativa: Marco teórico, experiencia comparadas y propuestas de políticas públicas*, Santiago de Chile: Universidad Alberto Hurtado, pp 26.

<sup>22</sup>WACHTEL, T. (1999). Justicia Restaurativa en la vida cotidiana: Más allá del ritual formal . *Reconfigurando las Instituciones Australianas: Justicia Restaurativa y Sociedad Civil* (págs. 16-18). Pennsylvania: The Australian National University.

pronta, expedita, imparcial, competente y gratuita que brinden las autoridades a las personas involucradas en los procesos judiciales".<sup>23</sup>

Los mecanismos alternativos de solución a controversias en materia penal (MASCP) constituyen una herramienta que, además de restaurar el daño, logra personalizar las respuestas judiciales y aumentar su eficacia, evitar reincidencia y asumir una función pedagógica y resocializadora.<sup>24</sup> Estos mecanismos son parte de un movimiento más amplio, denominado Justicia Restaurativa, el cual, como se estudió en líneas anteriores, surge como una crítica al carácter represivo y retributivo del derecho penal.

Los MASCP y la Justicia Restaurativa se encuentran estrechamente relacionados con principios del derecho penal democrático, tales como: subsidiariedad, garantismo y última *ratio*, que se traducen en limitar, durante el procedimiento penal, participación de los órganos jurisdiccionales, a aquellos casos en lo que las soluciones alternativas no son suficientes.<sup>25</sup> Un derecho penal que se ve fortalecido con la reforma de 2011 a la Constitución federal, que permite consolidar la protección de los derechos humanos en México.

Por lo anterior, en el ámbito internacional -y también en nuestra realidad nacional-, los términos MASCP y Justicia Restaurativa son a menudo utilizados para referirse a todos los mecanismos o prácticas en los que la víctima y el delincuente y, cuando sea necesario, cualquier otro individuo o miembro de la comunidad afectada por el delito, participan de forma conjunta y activa en la resolución de conflictos derivados del delito, colocando mayor énfasis en la reparación de daño y en la importancia que tiene para la sociedad la reconciliación entre víctima y victimario.<sup>26</sup>

Pero, aun cuando son conceptos muy similares, se distinguen en que los MASCP instrumentalizan y llevan a la práctica a la justicia restaurativa.<sup>27</sup> En este sentido, conviene recordar que la justicia restaurativa no es un mecanismo alternativo de solución a controversias, sin embargo,

...para llegar a su aplicación, ayudan en mucho los mecanismos alternos de solución a controversias, en los que impera el dialogo, la participación activa de la víctima, victimario y

---

<sup>23</sup>CONTRERAS LÓPEZ, R. (2010). La justicia restaurativa y las formas anticipadas de conclusión del proceso penal. En M. Casarín León, & M. (. Luna Leal, *Colección Estudios Jurídicos "Themis Nueva Generación"* (págs. 63-78). Xalapa, Ver: Facultad de Derecho Universidad Veracruzana, p. 23.

<sup>24</sup>CIDAC. (2016). *La otra justicia. Reporte sobre la operación de la justicia alternativa en México*. México. D.F: Tinker.

<sup>25</sup>CONTRERAS LÓPEZ, R. (2010). La justicia restaurativa y las formas anticipadas de conclusión del proceso penal. En M. Casarín León, & M. (. Luna Leal, *Colección Estudios Jurídicos "Themis Nueva Generación"* (págs. 63-78). Xalapa, Ver: Facultad de Derecho Universidad Veracruzana.

<sup>26</sup>CIDAC. (2016). *La otra justicia. Reporte sobre la operación de la justicia alternativa en México*. México. D.F: Tinker.

<sup>27</sup>BUENROSTRO, R., PESQUEIRA, J., & SOTO LAMADRID, M. (2012). *Justicia Alternativa y el Sistema Acusatorio*. México D.F: Gobierno Federal.

en su caso de la comunidad, y la cultura del perdón, y de la satisfacción de necesidades, en lugar del castigo o retribución.<sup>28</sup>

Es decir, los MASCP al ser parte de la justicia restaurativa, comparten el espíritu restaurativo, consistente en: reparar integralmente el daño, procurar la intervención y el diálogo de todos los involucrados en el hecho criminal, conseguir respuestas socialmente constructivas, y en buscar la satisfacción de necesidades de la víctima, en lugar del castigo o retribución. Sin, embargo ambos términos son distintos, por lo que el paradigma restaurativo al que aquí nos referimos no debe confundirse con los círculos restaurativos que son un mecanismo más de los MASCP.

La LNMA SCMP establece, en su artículo 6º, que los MASCP pueden ser utilizados desde el conocimiento de la noticia criminal y hasta antes del dictado del auto de apertura a juicio, es decir, pueden operar tanto en sede ministerial como en sede judicial. Para eso, la LNMA SCMP optó por tres mecanismos alternativos:

**a) Mediación** (Del artículo 21 al 24 de la LNMA SCMP),

**b) Conciliación** (Del artículo 25 al 26 de la LNMA SCMP) y

**c) Junta Restaurativa** (Del artículo 27 al 29 de la LNMA SCMP)

Otro aspecto relevante de la LNMA SCMP es que dedica un capítulo completo para hablar de los facilitadores, establecer el perfil, requisitos de ingreso, sus obligaciones y sus impedimentos para conocer de ciertos asuntos. En general la estructura de la Ley contempla, lo siguiente:

- Mediación.
- Conciliación.
- Junta restaurativa.
- Acuerdos.

Es importante observar que, aunque el esquema legal se encuentra completo, en la realidad aún son incompletos los esfuerzos por fortalecer y operar a plenitud estos mecanismos.

En Veracruz funciona el Centro Estatal de Justicia Alternativa (CEJAV) que cuenta con 5 unidades regionales, está presidido por tres Consejeros. Las Unidades y el personal con que cuentan son: Xalapa (1 coordinador y 8 mediadores); Veracruz (1 coordinador y 6 mediadores); Poza Rica (1 coordinador y 2 mediadores); Córdoba (1 coordinador y 2 mediadores) y San Andrés Tuxtla (1 coordinador y 3 mediadores). De acuerdo a datos de la página oficial del CEJAV.<sup>29</sup>

En cuanto al presupuesto, se aprobaron para 2018: 42,804,217 millones de pesos, en tanto que para 2019 fueron 57,596,409 millones, de los cuales 52,994,349 millones

<sup>28</sup>VILLAREAL SOTELO, K. (2013). La víctima, el victimario y la justicia restaurativa. *Revista di Criminologia, Vittimologia e Sicurezza*, VII(1), p.21.

<sup>29</sup><http://www.cejav.gob.mx>

corresponden a servicios personales; es decir, más del 90% corresponde a pagos al personal.

De 2016 a 2018 los datos de expedientes iniciados y concluidos, convenios y personas atendidas crecen en una proporción similar. Para 2018 se tuvieron 8020 expedientes iniciados, 4598 convenios alcanzados, 8509 expedientes concluidos y 19305 personas atendidas.

Actualmente ya se cuenta con centros de mediación privados acreditados y personas físicas certificadas en la función de mediador/conciliador.

### Reflexión final

- Pese a la reforma del sistema penal acusatorio que introduce mecanismos alternativos de solución de conflictos; en México aún no existe una cultura restaurativa, de paz y diálogo entre los actores sociales.
- Los mecanismos alternativos de solución de conflictos se han convertido en una especie de apéndice del sistema penal acusatorio cuya finalidad es, sobre todo, la despresurización de los órganos que participan en el procedimiento penal.
- La restauración es un paradigma distinto al que sustenta todo el sistema penal en términos de represión y castigo.
- Para lograr la restauración se requiere formación del personal, pero sobre todo una cultura de diálogo y conciliación que se logrará en la medida en que se trabaje en la educación y convivencia de las futuras generaciones a través de programas de prevención y construcción de ciudadanía.

### Fuentes de consulta

- BAZEMORE, G., A Vision for Community Juvenile Justice . *Rev. Juvenile and Family Court Journal* , 49(4), 1998, 72-73 págs.
- BAZEMORE, G. y. (1999). *Restorative Juvenile Justice* . Missouri, Estado Unidos de América: Willow Tree.
- BLANCO, R., DÍAZ, A., HESKIA, J., & ROJAS, H., *Justicia Restaurativa: Marco teórico, experiencia comparadas y propuestas de políticas públicas*. . Santiago de Chile: Universidad Alberto Hurtado, 2004, pp 26.
- BRAITHWAITE, J., *Restaurative Justice and Responsive Regulation*. Nueva York: Oxford University Press, 2002.
- BUENROSTRO, R., PESQUEIRA, J., & SOTO LAMADRID, M., *Justicia Alternativa y el Sistema Acusatorio*, México D.F, Gobierno Federal, 2012.
- CAMPOS, H., & OSORIO, X., La justicia restaurativa y mediación penal en Chile . *Revista de Derecho* (10), 2003, pp. 24-51.
- CAMPS, Victoria (editora)., *Democracia sin ciudadanos. La construcción de la ciudadanía en las democracias liberales*, Madrid, Trotta, 2010.
- CIDAC, *La otra justicia. Reporte sobre la operación de la justicia alternativa en México*. México. D.F, Tinker, 2016.

- CONTRERAS LÓPEZ, R., La justicia restaurativa y las formas anticipadas de conclusión del proceso penal. En M. Casarín León, & M. (. Luna Leal, *Colección Estudios Jurídicos "Themis Nueva Generación"* Xalapa, Ver: Facultad de Derecho Universidad Veracruzana, 2010, págs. 63-78.
- DIGNAN, J., *Understanding Victims and Restorative Justice*. Maidenhead , Inglaterra : Open University Press, 2005.
- EIRAS, U., *Mediación Penal. De la práctica a la teoría*. Buenos Aires, Belgrano, 2004.
- ESER, A., *Nuevos horizontes en la ciencia penal*. Buenos Aires, Belgrano, 1999.
- GONZÁLEZ RAMÍREZ, I. X., ¿Es la Justicia Restaurativa un aporte a los valores del sistema jurídico? *Revista de Justicia Restaurativa* (2), Marzo de 2012, págs. 5-36.
- MARSHALL, T., *Restorative Justice*. Nueva York, Estados Unidos, Overview, 1999.
- MERA GONZALEZ-BALLESTEROS, A., Justicia Restaurativa y Proceso Penal. Garantías Procesales: Limites y Posibilidades. *Ius Et Praxis* (2), 2009, págs. 165-195.
- PÉREZ SAUCEDA, J., & ZARAGOZA HUERTA, J., *Justicia Restaurativa: Del castigo a la reparación*, 2010. Recuperado el 23 de Abril de 2016, de Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/7/3104/38.pdf>
- SAMPEDRO, J. A., *¿Qué es y para qué sirve la Justicia Restaurativa?*, Universidad Pontificia Bolivariana, Febrero de 2009. Recuperado Abril de 2016, de JusticiaRestaurativa.com [http://justiciarestaurativa.com/Documentos/QueEs\\_ParaQueSirve\\_JR.pdf](http://justiciarestaurativa.com/Documentos/QueEs_ParaQueSirve_JR.pdf)
- UNDOC., *Manual sobre programas de justicia restaurativa, serie de manuales sobre justicia penal*, Nueva York, ONU, 2006.
- UPRIMNY, R., & SAFFON, M. P., Justicia transicional y justicia restaurativa: tensiones y complementariedades. En A. RETTBERG, *Entre el perdón y el paredón: preguntas y dilemas de la justicia transicional*, Universidad de los Andes, Bogotá, 2005, págs. 211-232.
- VAN NESS, D. W., *Restoring Justice* (2ª edición ed.), Rústica, Buenos Aires, Argentina, 2001.
- VILLAREAL SOTELO, K., La víctima, el victimario y la justicia restaurativa. *Revista di Criminologia, Vittimologia e Sicurezza*, VII (1), 2013, págs. 43-57.
- WACHTEL, T., Justicia Restaurativa en la vida cotidiana: Más allá del ritual formal . *Reconfigurando las Instituciones Australianas: Justicia Restaurativa y Sociedad Civil*, The Australian National University, Pennsylvannia, 1999, págs. 16-18.
- ZEHR, H., *Changing Lenses: A New Focus for Crime and Justice*, Herald Press, Pennsylvania, 1990.
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos  
Página oficial del Centro estatal de justicia alternativa de Veracruz.  
<http://www.cejav.gob.mx>

## Regulación de organismos genéticamente modificados en México y el principio *non bis in idem*\*

Martha Cristina Daniels Rodríguez\*\*

**RESUMEN:** En este artículo se realiza una exposición de una parte de la legislación nacional que regula el manejo de organismos genéticamente modificados (ogm), para poner en evidencia la posible violación al principio *non bis in idem*, contenido en el artículo 23 de la Constitución Federal de México y que se traduce como el derecho a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho. Cada legislación analizada contiene supuestos que, si bien parecerían diferentes entre ellos, la realidad es que una misma conducta podría actualizar cualquiera, de ahí el peligro de la doble incriminación. El método que se utilizó en la investigación es de derecho comparado, para lo cual se seleccionaron las variables que se consideraron pertinentes (conducta, sanción administrativa y sanción privativa de libertad). Se hizo una interpretación exegetica para, posteriormente, establecer las relaciones entre variables y llegar a la conclusión de la posible vulneración del principio mencionado.

**Palabras clave:** Organismos genéticamente modificados. Doble incriminación. Legislación mexicana.

**ABSTRACT:** In this paper, the author presents a fragment of the Mexican Legislation that deals with the regulation for handling genetically modified organisms (gmos) to show a possible violation to the *non bis in idem* principle, which refers to the right that has every person of not being judged twice for the same conduct. This is stated in article 23 of the Mexican Federal Constitution. Each law contains suppositions that, in spite of seeming different each other, the fact is that one conduct may fit in the other, hence the danger of double incrimination. The method used for this research was that of comparative law, in which several variables were selected (conduct, administrative sanction and penal sanction). An exegetic interpretation was carried out and relations among the variables were established to conclude a possible violation to the mentioned principle.

**Keywords:** Genetically modified organisms. Double jeopardy rule. Mexican legislation.

**SUMARIO:** Introducción. 1. El principio *non bis in idem*. 2. Código Penal Federal. 3.

---

\* Artículo recibido el 12 de abril de 2019 y aceptado para su publicación el 27 de mayo de 2019.

\*\* Doctora en Derecho Público. Investigadora del Centro de Estudios sobre Derecho, Globalización y Seguridad de la Universidad Veracruzana. Nivel 1 en el Sistema Nacional de Investigadores. Profesora con perfil deseable PRODEP. Correo electrónico: mdaniels@uv.mx

Ley de Bioseguridad de Organismos Genéticamente Modificados. 4. Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente. 5. Ley Federal de Sanidad Vegetal. 6. Discusión y conclusiones. Fuentes de consulta.

## Introducción

La utilización de organismos genéticamente modificados en agricultura es una realidad mundial desde finales del siglo XX, cuando los avances en ingeniería genética hicieron posible la manipulación directa de genes para dotar a los cultivos de características deseables en términos, principalmente, de rendimiento.

No podemos negar el incremento en investigación, producción agrícola y comercialización de transgénicos. México ocupa el lugar número 17 en cuanto al área sembrada con productos biotecnológicos, con 0.1 millones de hectáreas.<sup>1</sup> En este país, hasta el reporte más reciente disponible de junio de 2018, se había determinado la inocuidad y, en consecuencia, otorgado los permisos, para la liberación de 181 cultivos modificados.<sup>2</sup>

Una de las controversias más persistentes en esta materia es la que se refiere al posible daño que causan los transgénicos a la salud humana y al ambiente. En estas líneas no se abordará el tema desde esta perspectiva; sin embargo, es pertinente señalar que algunos estudios recientes no han encontrado vínculo entre la utilización de organismos genéticamente modificados y los mencionados daños; incluso algunos prevén un incremento en la emisión de gases de efecto invernadero si se prohibieran los cultivos modificados.<sup>3</sup>

En este sentido, seguramente se requieren más estudios; sin embargo, ya sea que produzcan o no daño a la salud o al ambiente, es posible que durante su manejo se realicen actividades que sí pongan en riesgo este último aspecto y la legislación mexicana debe estar actualizada para estos casos. En otras palabras, es necesario que el país cuente con una normativa coherente y completa para el caso de daños al ambiente cuando se manipulan organismos modificados genéticamente.

En México, además de la firma de convenios internacionales al respecto, tales como: el Protocolo de Cartagena sobre Seguridad de la Biotecnología y el Protocolo de Nagoya-Kuala Lumpur sobre responsabilidad y compensación suplementario al

---

<sup>1</sup> International Service for the Acquisition of Agri-biotech Applications (ISAAA), 2017, *Global Status of Commercialized Biotech/GM Crops in 2017: Biotech Crop Adoption Surges as Economic Benefits Accumulate in 22 Years*. ISAAA Brief No. 53. ISAAA, Ithaca, NY. Recuperado el 15 de mayo de 2019, de: [www.isaaa.org/resources/publications/briefs/53/download/isaaa-brief-53-2017.pdf](http://www.isaaa.org/resources/publications/briefs/53/download/isaaa-brief-53-2017.pdf)

<sup>2</sup> Sistema Nacional de Información sobre Bioseguridad, 2018. Recuperado el 15 de mayo de 2019, de: <https://www.conacyt.gob.mx/cibiogem/index.php/autorizaciones-emitidas-organismo>

<sup>3</sup> Ping-Li D., Hui-Ru J., Li-Li G., Qing-Yun D. "Bt Toxin Cry1Ie Causes No Negative Effects on Survival, Pollen Consumption, or Olfactory Learning in Worker Honey Bees (Hymenoptera: Apidae)", *Journal of Economic Entomology*. 1-6, 2016, doi: 10.1093/jee/tow088.

Mahaffey, H., Taheripour, F., Tyner, W.E. "Evaluating the Economic and Environmental Impacts of a Global GMO Ban", *Selected Paper prepared for presentation at the 2016 Agricultural & Applied Economics Association Annual Meeting*, Boston, Massachusetts, July 31-August 2, 2016.

Protocolo de Cartagena, y de tratados internacionales de derechos humanos, existe normativa interna que contempla sanciones para el caso de que el manejo de este tipo de organismos utilizados en agricultura, provoque daños ambientales; así, tenemos que el Código Penal Federal, la Ley de Bioseguridad de Organismos Genéticamente Modificados, la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, y la Ley Federal de Sanidad Vegetal, entre otros, se incluyen en esta categoría.

Como veremos más adelante, el problema es que prevén conductas muy similares con sanciones diferentes. Estos casos, además, deberán ser sustanciados ante tribunales diferentes, lo que desde nuestro punto de vista, podría derivar en una doble incriminación.

### 1. El principio *non bis in idem*

Como se ha señalado, el presupuesto del que se parte es que, en México, la existencia de normativa penal y administrativa que prevé sanciones para conductas similares en el manejo de organismos genéticamente modificados, posiblemente viola la prohibición jurídica de la doble incriminación, prevista en el artículo 23 de la Carta Magna.

Dicha prohibición (principio de *non bis in idem*), se refiere “[d]esde un punto de vista *material*: [a que] nadie puede ser castigado dos veces por la misma infracción. Desde el punto de vista *procesal*: [a que] nadie puede ser juzgado dos veces por los mismos hechos”.<sup>4</sup>

Tradicionalmente, este principio se vinculaba al proceso penal, pero actualmente, de acuerdo a posturas de la Suprema Corte de Justicia, es aplicable a cualquier materia. Así, este órgano judicial ha señalado que,

El principio mencionado, que prohíbe el doble enjuiciamiento por el mismo delito, contenido en el artículo 23 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, consigna una garantía de seguridad jurídica, cuyo propósito es proteger al gobernado que ha sido juzgado por determinados hechos, para que no sea sometido a un nuevo proceso por ese motivo, lo que implica la certeza de que no se le sancione varias veces por la misma conducta. Sin embargo, dicha garantía no es exclusiva de la materia penal, pues en términos del artículo 14 constitucional, la seguridad jurídica debe regir en todas las ramas del derecho y, dada la similitud y la unidad de la potestad punitiva del Estado, en la interpretación constitucional de los principios del derecho administrativo sancionador, puede acudirse a los principios penales sustantivos. Por tanto, el principio *non bis in idem* es aplicable al derecho administrativo sancionador, porque, en sentido amplio, una sanción administrativa guarda similitud fundamental con las penas, toda vez que ambas tienen lugar como reacción frente a lo antijurídico, y ya sea que se incumpla lo ordenado o se realice lo prohibido, tanto el derecho penal como el administrativo sancionador resultan ser inequívocas manifestaciones de la facultad del Estado de imponer penas y medidas de seguridad ante la comisión de ilícitos, en la inteligencia de que la traslación de las garantías en materia penal en cuanto a grados de exigencia, no puede hacerse automáticamente, pues su aplicación al procedimiento

---

<sup>4</sup> Cárdenas, R. *El principio non bis in idem*, Porrúa, México, 2005, p. 45.

administrativo sólo es posible, en la medida en que resulten compatibles con su naturaleza.<sup>5</sup>

De acuerdo a esta tesis, si una persona es juzgada ante un tribunal administrativo y obtiene sentencia firme, sería inconstitucional someterla también a un proceso penal por la misma conducta, ya que se considera que el Estado ha ejercido su poder punitivo, independientemente de la vía a través de la cual lo haya hecho.

La Suprema Corte se ha pronunciado también en el sentido de actualizar la violación del principio señalado cuando se trate de los mismos hechos y el mismo sujeto, independientemente del cuerpo normativo, en los siguientes términos:

Conforme a la doctrina que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha elaborado del principio *non bis in idem* derivado del artículo 23 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que prohíbe el doble juzgamiento a una persona en sus vertientes sustantiva o adjetiva, se actualiza la transgresión a dicho principio cuando concurren tres presupuestos de identidad: a) en el sujeto, b) en el hecho; y, c) en el fundamento normativo. Respecto del último inciso, el fundamento jurídico que describe y sanciona la conducta atribuida al inculcado no debe estar necesariamente previsto en el mismo cuerpo normativo, pues puede ocurrir que se instruya otro proceso penal a una persona por los mismos hechos, pero previstos en una legislación diversa, correspondiente a otra entidad federativa o en distinto fuero, lo que es compatible con la interpretación que sobre ese principio ha realizado la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Loayza Tamayo vs. Perú, en relación con el artículo 8, numeral 4, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. De esta forma, los hechos atribuidos a una persona, materia de procesamiento o decisión definitiva (condena o absolución), no deben referirse exclusivamente a la misma denominación de delito previsto en un solo ordenamiento o en uno de distinto fuero, pues basta que se describa el mismo hecho punible para que exista transgresión al principio *non bis in idem*.<sup>6</sup>

Podemos notar que los criterios de la Suprema Corte de Justicia de México han evolucionado para ampliar el alcance de la prohibición de la doble incriminación. A continuación se realiza un análisis de una parte de la legislación nacional que regula el manejo de organismos genéticamente modificados, para poner en evidencia que, aun cuando se trate de normativa administrativa y penal, se podría estar infringiendo el principio *non bis in idem*, al referirse a conductas similares previstas en diferentes ordenamientos jurídicos.

Se escogieron las leyes que a continuación se analizan, en función de que todas ellas incluyen sanciones pecuniarias, además de privativas de libertad, por

---

<sup>5</sup> Suprema Corte de Justicia de la Nación. *NON BIS IN IDEM. ESTE PRINCIPIO ES APLICABLE, POR EXTENSIÓN, AL DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR*, Décima Época, Tribunales Colegiados de Circuito, Tesis Aislada, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 29, Abril de 2016, Tomo III, Materia(s): Constitucional, Administrativa. Recuperado el 10 de enero de 2017, de: <http://sjf.scjn.gob.mx>

<sup>6</sup> Suprema Corte de Justicia de la Nación. *NON BIS IN IDEM. LA VIOLACIÓN A ESTE PRINCIPIO SE ACTUALIZA CON LA CONCURRENCIA DE LA MISMA CONDUCTA TÍPICA ATRIBUIDA AL INCULPADO EN DISTINTOS PROCESOS, AUN CUANDO ESTÉ PREVISTA EN NORMAS DE DIFERENTES ENTIDADES FEDERATIVAS O EN DISTINTOS FUEROS*, Décima Época, Primera Sala, Tesis aislada, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 28, Marzo de 2016, Tomo I, Materia(s): Constitucional. Recuperado el 10 de enero de 2017, de: <http://sjf.scjn.gob.mx>

conductas que consideramos riesgosamente similares.

## **2. Código Penal Federal**

Dentro del capítulo “De la bioseguridad”, el artículo 420 Ter de este ordenamiento señala de manera textual:

Se impondrá pena de uno a nueve años de prisión y de trescientos a tres mil días multa, a quien en contravención a lo establecido en la normatividad aplicable, introduzca al país, o extraiga del mismo, comercie, transporte, almacene o libere al ambiente, algún organismo genéticamente modificado que altere o pueda alterar negativamente los componentes, la estructura o el funcionamiento de los ecosistemas naturales.

Para efectos de este artículo, se entenderá como organismo genéticamente modificado, cualquier organismo que posea una combinación nueva de material genético que se haya obtenido mediante la aplicación de la biotecnología, incluyendo los derivados de técnicas de ingeniería genética.

Como podemos notar, este artículo contiene la posibilidad de castigar por la vía penal a quien no cumpla con la normativa aplicable al manejo de organismos genéticamente modificados y cause o pueda causar daño ambiental. Sobre este punto, se puede claramente hacer la crítica correspondiente a los delitos de peligro (concreto y abstracto), además de las observaciones con relación a las leyes penales en blanco<sup>7</sup>; sin embargo, en este espacio es importante enfocarnos en lo relativo al contenido sancionador del ordenamiento; es decir, baste con darnos cuenta de que quien cause o pueda causar daño ambiental debido al manejo de organismos genéticamente modificados, es sujeto de responsabilidad penal, lo que implica que el juzgador puede imponerle una multa y una pena privativa de libertad. Volveremos a ello en la discusión.

Otro aspecto importante que es necesario resaltar es el relativo a la conducta: Se sancionará a quien altere o pueda alterar el ecosistema a través del manejo de organismos modificados genéticamente, incumpliendo la normativa aplicable. El espectro conductual que abarca este supuesto va desde la omisión de una firma en un formato o documento, hasta el grave y evidente daño ambiental producido por el manejo de este tipo de organismos.

## **3. Ley de Bioseguridad de Organismos Genéticamente Modificados**

Esta Ley es la que, de manera directa, establece en México las condiciones del manejo de organismos modificados, desde su tratamiento en laboratorio, hasta su liberación al ambiente y su comercialización.

Esta legislación y su reglamento abundan en temas importantes relacionados con este tipo de organismos, entre otros: los permisos requeridos, las autoridades facultadas para entregarlos, el procedimiento para ello y, lo que nos ocupa en estas

---

<sup>7</sup> Cfr. DANIELS Rodríguez, Martha Cristina, *Transgénicos: Su regulación en México*, Universidad Veracruzana, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2015.

líneas, las sanciones por la liberación indebida. En este sentido, los artículos 119 y 120, establecen el monto de la multa aplicable, así como la sanción privativa de libertad a la que se harían acreedores quienes incumplan la normativa que regula su manejo, en lo relativo a los permisos con los que se deben contar.

Aunque la sanción privativa de libertad prevista es únicamente un arresto administrativo, la multa puede llegar a los treinta mil días de salario mínimo. Recordemos que el hecho imputable es la falta de permisos que podría derivar, o no, en daño ambiental. Es decir, lo que se sanciona es una falta administrativa, pero la severidad del castigo parece referirse a la intención de proteger el ambiente.

La conducta prevista en esta legislación: liberar al ambiente un organismo genéticamente modificado, sin contar con los permisos necesarios, es similar a la que prevé el Código Penal arriba señalado, por lo que la hipótesis normativa se duplica y la conducta puede ser sancionada vía penal o administrativa, cada una con diversas sanciones pecuniarias y privativas de libertad.

#### **4. Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente**

Esta Ley, de 1988, reglamenta la protección al ambiente, así como la preservación y restauración del equilibrio ecológico. Uno de sus objetivos es el de favorecer el desarrollo sustentable, lo cual es indicador de que las disposiciones ahí contenidas no son opuestas al desarrollo tecnológico (la utilización de cultivos transgénicos, por ejemplo), siempre que los recursos sean utilizados de manera responsable.

En este ordenamiento existen varias exigencias sobre el tratamiento jurídico de los organismos genéticamente modificados, no de manera directa, sino a través de la obligación Estatal de preservar el equilibrio ecológico.

El artículo 82 establece la aplicación de la ley para la flora, fauna y material genético. El numeral 168 prevé la realización de acciones encaminadas a la restauración o compensación de daños identificados durante las visitas de inspección realizadas por la SEMARNAT; mientras que el artículo 203 remite a la legislación civil para efectos de reparación del daño causado a la biodiversidad.

De manera explícita, el artículo tercero contiene el concepto de biotecnología, al definirla como “[t]oda aplicación tecnológica que utilice recursos biológicos, organismos vivos o sus derivados para la creación o modificación de productos o procesos para usos específicos [...]”.

Otra mención directa al tema que nos ocupa está contenida en el artículo 87 *bis* que señala,

El aprovechamiento de especies de flora y fauna silvestre, así como de otros recursos biológicos con fines de utilización en la biotecnología requiere de autorización de la Secretaría. La autorización a que se refiere este artículo sólo podrá otorgarse si se cuenta con el consentimiento previo, expreso e informado, del propietario o legítimo poseedor del predio en el que el recurso biológico se encuentre. Asimismo, dichos propietarios o legítimos poseedores tendrán derecho a una repartición equitativa de los beneficios que se deriven o puedan derivarse de los aprovechamientos a que se refiere este artículo, con arreglo a las disposiciones jurídicas aplicables. La Secretaría y las demás

dependencias competentes, establecerán los mecanismos para intercambiar información respecto de autorizaciones o resoluciones relativas al aprovechamiento de recursos biológicos para los fines a que se refiere este precepto.

Es interesante que se establezca una repartición de los beneficios que se obtengan del aprovechamiento de los recursos biológicos con fines de utilización en la biotecnología. La distribución de beneficios al utilizar organismos genéticamente modificados es, sin duda, un tema complejo que requiere un análisis más profundo.

Con relación a las sanciones por daño ambiental, a partir del artículo 170 de esta legislación se menciona tanto el castigo de privación de libertad como las multas aplicables. Es decir, este ordenamiento también contiene sanciones pecuniarias y privativas de libertad en caso de daño al ambiente por cualquier actividad, incluida la liberación al ambiente de organismos modificados.

Realizar una actividad que conlleve el posible riesgo de desequilibrio ecológico o daño a los recursos naturales, incluye en su definición la posibilidad de liberar un organismo genéticamente modificado que pueda provocar un daño ambiental, situación que es similar a las establecidas, tanto en el Código Penal Federal como en la Ley de Bioseguridad antes descrita.

## **5. Ley Federal de Sanidad Vegetal**

De acuerdo a su artículo primero, el objetivo de esta ley, vigente desde 1994, es “regular y promover, la sanidad vegetal, así como la aplicación, verificación y certificación de los sistemas de reducción de riesgos de contaminación física, química y microbiológica en la producción primaria de vegetales”; por ello, sus disposiciones también son aplicables al manejo de organismos genéticamente modificados.

Aunque no de manera explícita, esta ley incluye al material transgénico dentro de los insumos fitosanitarios, al referirse a éstos como “[c]ualquier sustancia o mezcla utilizada en el control de plagas de los vegetales tales como plaguicidas, agentes de control biológico, feromonas, atrayentes, coadyuvantes y variedades de plantas cultivadas resistentes a plagas”.<sup>8</sup>

En general, este ordenamiento establece las facultades de la Secretaría de Agricultura, Ganadería, Desarrollo Rural, Pesca y Alimentación (ahora Secretaría de Agricultura y Desarrollo Rural -SADER-), en materia de sanidad vegetal. En mayor medida se refiere a evitar la proliferación de plagas por causas internas o debido a movimientos transfronterizos.

El capítulo quinto (de los delitos) requiere mención especial, ya que contiene un listado de actividades prohibidas, cuya realización se sanciona con penas privativas de libertad y multas. Tómese en cuenta que se trata de una ley formalmente administrativa que, no sólo incluye delitos y sanciones para quien los cometa, sino que, además, contiene disposiciones que se traslapan con lo establecido

---

<sup>8</sup> Artículo 5 de la Ley Federal de Sanidad Vegetal.

por la ley de bioseguridad de organismos genéticamente modificados, la ley general del equilibrio ecológico y la protección al ambiente, así como por el código penal federal.

Lo anterior, tomando en cuenta que los daños a la agricultura nacional podrían ser ocasionados por la importación de, por ejemplo, granos genéticamente modificados que contaminen cultivos tradicionales u orgánicos y que, al mismo tiempo, provoquen un desequilibrio ecológico, como lo establecen las otras disposiciones aquí analizadas.

## 6. Discusión y conclusiones

Lo anotado en los apartados previos, puede resumirse en la siguiente tabla:<sup>9</sup>

|                                      | Código penal federal (Artículo 420, Ter)                                                    | Ley de bioseguridad de organismos genéticamente modificados (Artículos 119, XXVII- 120)                      | Ley general del equilibrio ecológico y la protección al ambiente (Artículos 170-172)                                                           | Ley federal de sanidad vegetal (Artículo 73)                                                |
|--------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------|
| <b>CONDUCTA</b>                      | Manipular organismos genéticamente modificados que alteren o puedan alterar los ecosistemas | Liberar organismos genéticamente modificados sin contar con los permisos de liberación                       | Existir riesgo de desequilibrio ecológico o daño a los recursos naturales                                                                      | Ingresar al país vegetales que ocasionen o puedan ocasionar daños a la agricultura nacional |
| <b>SANCIÓN ADMINISTRATIVA</b>        | Multa de 300 a 3000 días de salario mínimo                                                  | - Multa de 15001 a 30000 mil días de salario mínimo<br>- Clausura<br>- Decomisos<br>- Revocación de permisos | - Multa de 20 a 50 mil días de salario mínimo<br>- Clausura temporal<br>- Aseguramiento precautorio<br>- Decomisos<br>- Revocación de permisos | Multa de hasta 1000 días de salario mínimo                                                  |
| <b>SANCIÓN PRIVATIVA DE LIBERTAD</b> | 1 a 9 años                                                                                  | Arresto administrativo hasta por 36 horas                                                                    | Arresto administrativo hasta por 36 horas                                                                                                      | 4 a 10 años                                                                                 |

<sup>9</sup> DANIELS Rodríguez, Martha Cristina, *Op. Cit*, p. 85.

El cuadro anterior presenta de manera esquemática las variables utilizadas para realizar la comparación entre disposiciones jurídicas. Con relación a la conducta, es importante realizar una interpretación exegética para ofrecer claridad al lector en cuanto al significado gramatical de los supuestos contenidos en la legislación y así constatar que no se trata de acciones diferentes, sino que la misma conducta podría actualizar supuestos administrativos y penales.

En el caso del Código Penal Federal, tenemos que se sanciona la manipulación de organismos genéticamente modificados que alteren o puedan alterar los ecosistemas. Los ecosistemas son conjuntos de poblaciones que presentan “límites reconocidos (el margen de un lago de un océano, un pastizal o un bosque), ya que existen flujos de materia, de energía e incluso de organismos entre éstos y sus límites”;<sup>10</sup> así tenemos, por ejemplo, ecosistemas marinos o terrestres cuya población tiene características que los diferencian unos de otros.

Alguna de estas poblaciones, digamos por ejemplo la vegetación o la fauna de un ecosistema terrestre, se podría ver afectada por la siembra de cultivos genéticamente modificados que transfieran su material genético a parientes silvestres que no eran el objetivo. En este caso hipotético, aplicarían sanciones penales, pero también las contenidas en las disposiciones administrativas.

La Ley de Bioseguridad de Organismos Genéticamente Modificados señala la posibilidad de sancionar a quien libere organismos genéticamente modificados sin contar con los permisos correspondientes. Esta disposición, aunque se trate de una falta administrativa, el no contar con los permisos emitidos por la autoridad responsable, podría tener el potencial de alterar ecosistemas al liberar al ambiente organismos modificados que no han sido autorizados, lo que se traslaparía con lo dispuesto en la legislación penal.

La Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente sanciona a quien provoque un desequilibrio ecológico o daño a los recursos naturales. De nuevo, alguien que manipule organismos genéticamente modificados podría provocar este daño, no contar con los permisos necesarios y alterar el ecosistema, conducta que se prevé en todas las legislaciones a las que hacemos referencia.

Finalmente, la Ley General de Sanidad Vegetal exige como conducta punible posibles daños a la agricultura nacional ocasionados por la introducción al país de vegetales. Aunque no lo señala explícitamente, esta conducta se podría realizar con la importación de granos modificados genéticamente, que además de que podrían no contar con permisos, podrían causar daño ambiental y alterar algún ecosistema, lo que actualizaría las hipótesis contenidas en todas las legislaciones analizadas en estas líneas.

Podemos darnos cuenta que, por lo menos cuatro legislaciones, jerárquicamente equivalentes, contienen sanciones económicas y privativas de libertad por conductas

---

<sup>10</sup> KORMONDY, 1976. Citado por: QUINTANA Valtierra, Jesús, *Derecho Ambiental Mexicano. Lineamientos generales*, Porrúa, México, 2000, p. 2.

similares.

Encontramos que la Ley de Bioseguridad y la LGEEPA incluyen entre sus sanciones el arresto administrativo; sin embargo, tanto el Código Penal, como la Ley de Sanidad Vegetal, incluyen una sanción privativa de libertad, incluso vemos que resulta más severa la contenida en la norma administrativa. En este caso, si bien las conductas son ligeramente diferentes, ya que la ley penal se refiere a alteración de ecosistemas y la otra normativa señala daños a la agricultura, en realidad podemos encontrar conductas de manejo de organismos modificados que caigan simultáneamente en las dos hipótesis y, siendo una misma conducta, podría estarse violentando la prohibición de la doble incriminación.

Con relación a las multas que establecen los cuatro ordenamientos referidos, notamos que la más rigurosa es la que establece la Ley del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente. Aquí es necesario señalar que la conducta exacta a la que se refiere esta normativa, requiere la mera puesta en riesgo del equilibrio ecológico; es decir, ni siquiera deberá probarse un daño tangible para aplicar este precepto. La justificación probablemente se encuentre en el sentido mismo de creación de la Ley, es decir, de entre los ordenamientos señalados, ésta es la única que fue expresamente creada para intentar una protección ambiental. Ello no es obstáculo para que la conducta ahí descrita pueda traslaparse con otras disposiciones legales, en especial con lo que establece el Código Penal Federal.

Por lo anterior y, dado que la Suprema Corte ha determinado la expansión de la prohibición de la doble incriminación a conductas fuera del ámbito penal, consideramos necesaria, por parte del legislador, una revisión y adecuación, tanto de las conductas contenidas en los ordenamientos señalados como de las sanciones establecidas, para darle la imprescindible coherencia interna a la normativa nacional que regula daños al ambiente tratándose del manejo de organismos modificados genéticamente.

### Fuentes de consulta

CÁRDENAS Rioseco, Raúl F. *El principio non bis in idem*, Porrúa, México, 2005.

Código Penal Federal.

DANIELS Rodríguez, Martha Cristina. *Transgénicos: Su regulación en México*, Universidad Veracruzana, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2015.

International Service for the Acquisition of Agri-biotech Applications (ISAAA), 2017, *Global Status of Commercialized Biotech/GM Crops in 2017: Biotech Crop Adoption Surges as Economic Benefits Accumulate in 22 Years*. ISAAA Brief No. 53. ISAAA, Ithaca, NY.

[www.isaaa.org/resources/publications/briefs/53/download/isaaa-brief-53-2017.pdf](http://www.isaaa.org/resources/publications/briefs/53/download/isaaa-brief-53-2017.pdf)

Ley de Bioseguridad de Organismos Genéticamente Modificados.

Ley Federal de Sanidad Vegetal.

Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente.

MAHAFFEY, Harry, TAHERIPOUR, Farzad, TYNER, Wallace E. "Evaluating the Economic and Environmental Impacts of a Global GMO Ban", *Selected Paper prepared for presentation at the 2016 Agricultural & Applied Economics Association Annual Meeting*, Boston, Massachusetts, July 31-August 2, 2016.

PING-LI Dai, HUI-RU Jia, LI-LI Geng, QING-YUN Diao. "Bt Toxin Cry1Ie Causes No Negative Effects on Survival, Pollen Consumption, or Olfactory Learning in Worker Honey Bees (Hymenoptera: Apidae)", *Journal of Economic Entomology*, 1-6, 2016, doi: 10.1093/jee/tow088

QUINTANA Valtierra, Jesús, *Derecho Ambiental Mexicano. Lineamientos generales*, Porrúa, México, 2000.

Sistema Nacional de Información sobre Bioseguridad, 2018.  
<https://www.conacyt.gob.mx/cibiogem/index.php/autorizaciones-emitidas-organismo>

Suprema Corte de Justicia de la Nación. *NON BIS IN IDEM. ESTE PRINCIPIO ES APLICABLE, POR EXTENSIÓN, AL DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR*, Décima Época, Tribunales Colegiados de Circuito, Tesis Aislada, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 29, Abril de 2016, Tomo III, Materia(s): Constitucional, Administrativa.  
<http://sjf.scjn.gob.mx>

---

*NON BIS IN IDEM. LA VIOLACIÓN A ESTE PRINCIPIO SE ACTUALIZA CON LA CONCURRENCIA DE LA MISMA CONDUCTA TÍPICA ATRIBUIDA AL INCUPLADO EN DISTINTOS PROCESOS, AUN CUANDO ESTÉ PREVISTA EN NORMAS DE DIFERENTES ENTIDADES FEDERATIVAS O EN DISTINTOS FUEROS*, Décima Época, Primera Sala, Tesis aislada, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 28, Marzo de 2016, Tomo I, Materia(s): Constitucional. <http://sjf.scjn.gob.mx>

## El feminicidio ¿Un crimen de odio?\*

Ana Gamboa de Trejo\*\*

**RESUMEN:** Nos hemos ocupado en este artículo de un problema que afecta a miles de mujeres, que desafortunadamente han sido víctimas de lo que suele llamarse como feminicidio y que nosotros catalogamos como crímenes de odio. Si bien es cierto, no existe el tipo penal como tal en el catálogo de delitos de cualquier Código Penal de la República Mexicana, sí estamos ciertas a entender por qué se les puede llamar así. Son crímenes generalmente cometidos por hombres en contra de mujeres, que pueden ser sus esposas, concubinas o novias y son ellas las que son victimizadas. Que a través de la ira su agresor logra arrebatarnos la vida o en su caso provoca lesiones graves y el menoscabo de su autoestima, causando temor y miedo hacia su agresor, por sentirse en desventaja en fuerza, sobretodo. El feminicidio es el ejemplo más socorrido en este tipo de crímenes.

**Palabras clave:** mujer, víctima, violencia Feminicidio.

**ABSTRACT:** We have addressed in this article a problem that affects thousands of women, who unfortunately have been victims of what is usually called femicide and which we categorize as hate crimes. While it is true, there is no criminal offense as such in the catalog of crimes of any Criminal Code of the Mexican Republic, we are certain to understand why they can be called that. They are crimes generally committed by men against women, which may be their wives, concubines or girlfriends and it is they who are victimized. That through anger the aggressor manages to take their lives or in their case causes serious injuries and the impairment of their self-esteem, causing fear and fear towards their aggressor, for feeling disadvantaged in strength, above all. Femicide is the best example of this type of crime.

**Keywords:** women, victims, Femicide.

**SUMARIO:** Introducción, I. Las víctimas de feminicidio. II. Violencia extrema. III. La seguridad inscrita en la ley. Conclusión. Bibliografía.

### Introducción

En épocas reciente el *feminicidio* ha ocupado un lugar preponderante en la sociedad por su elevada incidencia en la comisión de este delito. Por su importancia, consideramos pertinente hacer comentarios que tienen como objetivo principal

---

\* Artículo recibido el 11 de abril de 2019 y aceptado para su publicación el 27 de junio de 2019.

\*\* Doctora en Derecho, Doctora en Educación, Miembro del SNI, Investigadora del CEDEGS-UV.

normar un criterio del mismo, para la implementación de políticas criminales con el fin de atender y aminorar su incidencia y como un objetivo específico: prevenirlo. Hay que aceptar que si hiciéramos una auscultación de este delito y de las circunstancias en las que se comete bien lo podríamos catalogar dentro de los llamados *crímenes de odio*. Creemos que tal título se le ha dado a todas aquellas acciones que dañan con saña a quien es víctima de pérdida de la vida, lesiones, abandono y que el victimario tiene algún nexo familiar de quien ha recibido golpes o quemaduras y que podemos imaginar cuándo un ser humano se envilece contra otro, que a su vez tiene pleno conocimiento y que ése otro, está en desventaja en fuerza y estatura, de lo cual hace uso para dominar y controlar, pero sobre todo, amedrentar a quien demuestra inferioridad, como cuando se trata de niños que están bajo su custodia. En el caso de las mujeres: esposas, concubinas o novias, son víctimas de sus parejas, cuando se entablan discusiones, golpes y amenazas, que desencadenan en desapariciones, feminicidios e inhumaciones clandestinas. Sabemos que el tránsito para que se tomen en cuenta estos actos en una ley se debe alzar la voz y argumentar tal y como lo hizo en su momento, Pablo Navarrete Gutiérrez, coordinador de asuntos jurídicos del Instituto Nacional de las Mujeres (Inmujeres),

Precisó que en este contexto se inscribe la discusión para proponer la tipificación del *feminicidio*, debido a que el homicidio no alcanza a explicar a cabalidad este fenómeno, que se comete por razones de odio de género contra el sector femenino. 'Queremos poner el dedo en el renglón; señalar que esos homicidios se cometen por la condición de ser mujeres; eso tiene que visibilizarse'.<sup>1</sup>

Podemos decir que es a partir del año 2008 y a raíz de estas primeras manifestaciones, que se comienza a dar un movimiento para modificar la política criminal dentro de este problema y por el número de mujeres asesinadas. "Según datos obtenidos del Secretariado de Ejecutivo del Sistema Nacional de Seguridad Pública (SESNSP) se han duplicado las víctimas de feminicidio en los últimos tres años en nuestro país. En 2015 se contabilizaron 422 víctimas mientras que en 2018 se registraron -oficialmente - 861".<sup>2</sup>

Hacer sentir el malestar social a las autoridades a través de la academia, la prensa escrita y de medios electrónicos ha valido para que las autoridades encargadas de estos problemas volteen a ver el aumento de inseguridad principalmente en mujeres. Así, se ha legislado a la fecha sobre este tema en 13 estados de la República mexicana, siendo los estados de: Chiapas, Colima. Distrito Federal, Durango, Estado de

---

<sup>1</sup> GÓMEZ MENA, Carolina, La Jornada, <https://www.jornada.com.mx/2008/11/12/index.php?section=sociedad&article=044n2soc>, consultado el 24/06/2019 a las 11.45 am.

<sup>2</sup> <https://revistaconsideraciones.com/2019/02/07el-feminicidio-es-un-crimen-de-odio-que-sucede-a-diario-en-mexico/> consultado el 24/06/2019, 11:50 am.

México, Guanajuato, Guerrero, Morelos, San Luis Potosí, Sinaloa, Tamaulipas, Tabasco y Veracruz. En este último estado el tipo penal quedó como sigue:

CAPITULO VII BIS

FEMINICIDIO

(ADICIONADO; G.O. DE AGOSTO DE 2011)

Artículo 367 Bis.- Comete el delito de feminicidio quien por razones de género prive de la vida a una mujer. Existen razones de género cuando se presenta alguna de las siguientes circunstancias:

[Este artículo es similar al del Distrito Federal, hoy ciudad de México. En las dos fracciones que comprende]<sup>3</sup>

Posteriormente este artículo fue (ADICIONADO, G.O. 1 DE DICIEMBRE DE 2017).<sup>4</sup>

Las (REFORMAS, al SEGUNDO PÁRRAFO; G.O. 1 DE DICIEMBRE DE 2015), quedaron como sigue:

A quien cometa el delito de feminicidio se le impondrá una sanción de cuarenta a setenta años de prisión. Además de la sanción descrita en el presente artículo, el imputado perderá todos los derechos con relación a la víctima. Para el supuesto de la fracción I perderá también los derechos de familia y los de carácter sucesorio<sup>5</sup>.

(ADICIONADO, TERCER PÁRRAFO; G. O. 1 DE DICIEMBRE DE 2015):

En la configuración del delito, no es necesario que se acredite la personalidad misógina del inculpado.<sup>6</sup>

Dentro de este capitulado es (ADICIONADO, G. O. 22 de FEBRERO DE 2018)

CAPÍTULO VII TER

Violencia política

(ADICIONADO, G. O. 22 DE FEBRERO DE 2018)

Artículo 367 Ter. A quien realice por sí o a través de terceros cualquier acción u omisión que causen daño físico, psicológico, sexual, económico o de otra índole, resultado de discriminación por razón de género en contra de una o más mujeres para restringir, suspender o impedir el ejercicio de sus derechos políticos - electorales o indujera u obligarla a tomar decisiones de la misma índole en contra de su voluntad o de la ley, se le impondrá prisión

<sup>3</sup> Cfr: <http://www.legisver.gob.mx/leyes/LeyesPDF/CPENAL220218.pdf>, consultado el 24/06/2019, a las 13:57 pm.

<sup>4</sup> *Idem.*

<sup>5</sup> *Idem.*

<sup>6</sup> *Idem.*

de dos a seis años y multa de 9.87 a 197.33 Unidades de Medida de Actualización.<sup>7</sup>

Como podemos observar, el legislador veracruzano no dejó escapar ninguna manifestación de violencia que afectara a las mujeres, proponiendo castigos severos a quien incurriera en ellos, de ahí nuestro interés por acentuar que este tipo penal conlleva una carga en donde el odio se hace evidente.

El odio la Real Academia Española lo ha definido como: “Antipatía y aversión hacia algunas cosas o personas cuyo mal se desea”.<sup>8</sup> Justamente es eso, ocasionar un mal a otro, sin importar la condición física y la desventaja que existe, principalmente en la fuerza. Para poder abundar en el tema, situamos este trabajo dentro de los métodos sociológicos y hermenéuticos, sin dejar de lado los aportes de la criminología dentro de su dirección crítica.

## **I. Las víctimas de feminicidio**

Hablaremos en primer lugar de las mujeres que han sido las víctimas más visibles de estos crímenes.<sup>9</sup> Actualmente, existe un número considerable de mujeres que han perdido la vida a manos de sus parejas sentimentales, que para el caso de este trabajo, no vamos a ocuparnos de ellos, porque las estadísticas nos demuestran que día a día este flagelo va en aumento sin respetar clases sociales. Tal y como lo anotamos anteriormente. Pero en donde sí se observa una constante, es en que generalmente las víctimas son mujeres jóvenes entre 18 y 35 años, habiendo excepciones en casos en donde no ha existido una relación de pareja, que no quisiéramos llamar amorosa, porque si alguien atenta contra otro hasta quitarle la vida, resulta de todas formas absurdo hablar que existió el amor. Los casos en que niñas entre 9 y 14 años que han perdido la vida en manos de algún hombre, han sido por violación.

Lo que sí hay que puntualizar que en estos crímenes, previo a cometerlos, ha existido violencia como punto de partida, sobre esto debemos detenernos para dilucidar por qué la víctima carece de una advertencia natural,<sup>10</sup> del peligro que corre al enfrentar a una persona poseída por la ira y que en la mayoría de las

---

<sup>7</sup> *Idem*.

<sup>8</sup> Diccionario de la Real Academia Española, 21ª. edición, t. II, ed, Calpe, Madrid 1992, p. 1466

<sup>9</sup> Los doctores José Adolfo Reyes Calderón y Rosario León Dell, han dicho que: “las mujeres tendían a ser víctimas de tratos ‘inequitativos’ y de abusos encubiertos, como los que se producían frecuentemente en las situaciones de violencia en el hogar. Se señaló que reducirse la violencia en el hogar se reduciría grandemente la violencia contra la mujer en general”. *Victimología*, Cárdenas Editor, 2ª. Edición, México 2003, p. 69.

<sup>10</sup> Leímos el libro de Sara Sefchovich: *Vivir la vida*, ed. Alfaguara, 2ª edición, México 2010, 269 p. En él narra las vicisitudes por las que atraviesa la protagonista, pero retrata de cuerpo entero como a esta mujer le pueden suceder cosas por demás inesperadas, que en muchas ocasiones pusieron en peligro su vida, pero existió un factor: el exceso de confianza. Elemento que se presenta en la mayoría de las víctimas del delito que analizamos.

circunstancias en la que ha habido enfrentamientos entre uno y otro, es previsible el desencadenamiento de la situación, generalmente son insultos, golpes, empujones que provocan caídas y a veces fracturas, heridas leves en la cabeza y hematomas en el rostro o en los brazos. En síntesis, es violencia extrema, lo que sigue es la muerte.

En fecha reciente, el feminicidio se ha hecho presente en nuestro Estado (Veracruz), tal y como lo demuestran los datos que ofrecen la Fiscalía y el Secretariado Ejecutivo Nacional, lamentablemente ocupemos el primer lugar en la República Mexicana, lo cual es de tomarse en cuenta por la inseguridad que esto representa:

Veracruz encabeza las estadísticas de feminicidio y secuestro a mujeres a nivel nacional. De acuerdo a los datos del Sistema Nacional de Seguridad Pública en enero de 2019 se registraron 10 feminicidios y 16 secuestros.

Los datos del Secretariado Ejecutivo Nacional en el rubro de violencia contra las mujeres, detallan que la entidad registró que 168 mujeres con lesiones culposas, y dolosas, 47 denuncias por violación y hostigamiento sexual y más casi 4 mil llamadas de emergencia al 911 para reportar algún incidente de violencia.

Las cifras contrastan con diciembre del 2018, cuando solo se reportaron dos feminicidios y 7 secuestros.

Aun cuando en Veracruz se decretó una alerta por violencia feminicida en noviembre en 2016, poco ha hecho para frenar el aumento de este delito. En contraste las cifras de la Fiscalía General del Estado (FGE) señalan que del 1 al 31 de enero del 2019 se registraron 11 feminicidios.<sup>11</sup>

Más adelante, la nota detalla cómo fueron perpetrados estos delitos.

## II. Violencia extrema

Existen diferentes formas de violentar a un ser humano, éstas provienen de alguien que tiene cierto grado de ascendencia o control. En el caso de las mujeres y por qué no, de las niñas también, se ejerce violencia cuando se atropella con el cuerpo, se golpea, se disparan palabras altisonantes como si fueran balas para herir y disminuir la autoestima de quien escucha. La violencia, tiene un sinnúmero de manifestaciones, tales como las agresiones verbales, psicológicas, sexuales y físicas. La idea de causar daño tiene una doble vía: lastimar y controlar. Irremediablemente, la violencia ejercida en contra de las mujeres proviene en la mayoría de los casos por hombres que tienen un acercamiento íntimo.

No es casual que la mujer sea vista en muchos hogares como la que de manera obligatoria tiene que proveer una serie de servicios, que paulatinamente la convierte en un objeto o maquina dedicada solo a complacer a hijos y esposo o compañero, cuando falla, estalla la violencia en su contra a través de reproches y reclamos, victimizándola muchas veces por cuestiones irrelevantes.

---

<sup>11</sup> S/a: "Se disparan feminicidios y secuestros de mujeres", *Diario A Z*, miércoles 27 de febrero de 2019, p. 6 A.

La violencia es tal y como la define la Organización Mundial de la Salud como: “el uso intencional de la fuerza física o el poder contra uno mismo, hacia otra persona, grupos o comunidades y que tiene como consecuencias probables lesiones físicas, daños psicológicos, alteraciones del desarrollo, abandono e incluso la muerte”.<sup>12</sup> La violencia ejercida en contra de un gran número de mujeres que dependen económicamente de sus esposos o compañeros, son víctimas de este tipo de agresiones, precisamente por pensar en el caso cuando el hombre las priva del apoyo económico, se produce una doble dependencia. Son las clásicas mujeres que excusan a su pareja de cualquier crítica cuando las marcas, hematomas y hasta heridas son evidentes. A estas mujeres se les puede atribuir que su ignorancia las ha hecho sumisas y tienen que soportar todo tipo de actos violentos, pero habrá que preguntar si esta dependencia económica que significa escalar a un estatus social privilegiado hace también soportar cualquier acto violento con el fin de no perder esa “oportunidad” de contar con determinados lujos que las hace alternar con personas de las llamadas clases sociales superiores. Aquí, no hay diferencia alguna. La violencia sigue siendo igual y la dependencia es similar. En una, es asegurar la sobrevivencia de ella y sus hijos a nivel de alimentos y la otra, es mantener un estatus social.

Las consecuencias de la disfuncionalidad familiar cuando existe violencia en contra de la mujer, puede desencadenar en resultados infortunados como puede ser los feminicidios, lesiones graves como fracturas de algún miembro, marcas en el rostro, golpes que dejan evidencias como heridas. Cuando la violencia es ejercida a nivel psicológico, existe el propósito de lesionar la autoestima, provocando estrés, disminución del interés por su persona y por quienes la rodean, falta de apetito y aseo personal, todo ello, con el riesgo de desencadenar en ella la avidez por escapar de esta sensación de impotencia y miedo, orillándola muchas veces a ingerir alcohol u otro tipo de sustancia que la aísle del estado en el que se encuentra.

Elia Mendoza Téllez, sintetiza todo esto que a continuación anotamos:

...se puede considerar, que la mujer es víctima del hombre, de la familia y la sociedad en general, en razón de la discriminación, desigualdad, inferioridad y violencia que sufre diariamente. Hecho que preocupa gravemente, ya que ésta puede darse hasta el grado de ubicarla en el denominado Síndrome de la mujer maltratada, caracterizado por el maltrato continuo que recibe.

Este síndrome se caracteriza por:

- **Indefensión aprendida:** Tras fracasar en su intento por contener las agresiones, y en un contexto de baja autoestima, la mujer termina asumiendo las agresiones como un castigo merecido.
- **Pérdida del control:** Consiste en la convicción de que la solución de las agresiones le son ajenas, la mujer se torna pasiva y espera las directrices de terceras personas.
- **Baja respuesta conductual:** La mujer decide no buscar más estrategias para evitar las agresiones y su respuesta ante los estímulos es pasiva. Su aparente indiferencia le permite

---

<sup>12</sup> Véase: OMS/OPS. (2003). Violencia contra la mujer, Un tema de Salud Prioritario. Washington, D.C. p. 3, <http://www.oms.org.mx>

autoexigirse y culpabilizarse menos por las agresiones que sufre pero también limita su capacidad de oposición a ellas.

• **Identificación con el agresor:** La víctima cree merecer las agresiones e incluso justifica, ante críticas externas la conducta del agresor. Por otra parte, la intermitencia de las agresiones y el paso constante de la violencia al afecto, refuerza las relaciones de dependencia por parte de la mujer maltratada, que empeoran cuando la dependencia también es económica.<sup>13</sup>

En el papel es fácil describir el estado en el que se encuentran las mujeres víctimas de este tipo de violencia, sin embargo, es desesperante observar cuando una mujer joven se va disminuyendo en todos los sentidos, muchas pierden sus trabajos, otras, son abandonadas por sus familiares principalmente por los hijos, unas más, presentan un gran desinterés en continuar sus estudios, especialmente cuando son novias de algún compañero de clase que las ha amenazado y hasta golpeado,<sup>14</sup> muchas tratan de escapar del agresor sin conseguirlo, un buen número, abandona todo y se refugia en el alcohol o en las drogas. Esto sucede con frecuencia en el ámbito académico. Las jóvenes callan. Son pocas las facultades que cuentan con un área de orientación psicológica, la cual desde nuestro particular punto de vista, debiera de haber una en cada institución, para poder prestar ayuda y así evitar un daño mayor.

La violencia ha dicho Rosío Córdova Plaza que:

...es una construcción histórica. Sí. Es una construcción social e histórica. Esta afirmación puede levantar malestares entre quienes buscan consuelo a un incremento de sus brutales y extendidas manifestaciones actuales en el argumento de una pretendida inevitabilidad: ¿cómo?, ¿qué no la violencia es consustancial al género humano y se funda en una suerte de instinto ...en sintonía con el de conservación?, ¿qué no todas y todos somos capaces de generar violencia cuando estamos en una situación de dominio, como ya nos explicó Darwin al enunciar el principio de 'lucha por la subsistencia' y su resultante 'sobrevivencia del más fuerte'? ¿qué no hay entes que por naturaleza son violentos y otros que, por su debilidad deben sufrir esas manifestaciones violentas?, ¿qué no es *homo homini lupus*, según sentenció Hobbes hace casi cuatro siglos?

No es mi intención aquí hacer una disquisición filosófica acerca de lo que es o lo que debiera ser la naturaleza humana -dice Rosío -...mi interés es sacar a la palestra la idea de que el que seamos capaces de ejercer cierto tipo de acciones en contra del entorno y de categorizar dichas acciones como violentas no está vinculado con un determinado comportamiento en sí mismo,

---

<sup>13</sup> Consuelo Barea, citado por: Elia Mendoza Téllez en: "Violencia contra las mujeres, un desafío para la salud pública", *Grupos vulnerables: Mujeres y niñas en el círculo de la violencia*, ed. UV y Códice, Xalapa, Ver., México 2008, pp. 66 - 67

<sup>14</sup> Hemos sido testigos de cómo una chica de la cual fuimos designada como su tutora, con el fin de orientarla en sus programas de clase, se fue ausentando, al ver esto, pregunté por ella a sus compañeros de grupo y la respuesta que sospechaba se confirmó al decirme que el novio la maltrataba. Tuve la oportunidad de hablar con la alumna y hacerle ver que ella era un buen elemento y que no se merecía que nadie la maltratara y la hiciera sentir mal física y emocionalmente, además, porque observé que llevaba un golpe en la mejilla, lo cual sirvió para corroborar el maltrato que sufría, solo alcanzó a mirarme y a que sus ojos se llenaran de lágrimas sin emitir ninguna palabra. A la fecha ya no regresó conmigo y debo decir que era una chica con un buen promedio y que aspiraba a irse en intercambio académico a otro país, porque además, dominaba dos lenguas extranjeras.

sino más bien con un conjunto de protocolos culturales que nos impelen a emprender unas conductas y la forma en que les otorgamos significado. Esta idea me permite ser rotunda para decir no. La violencia no es innata a las y los seres humanos.<sup>15</sup>

De acuerdo con esta afirmación, desde el momento en que visualizamos algunos casos, en cada uno existen una serie de factores y circunstancias que impulsan al estudio exhaustivo para perfilar al culpable y a la víctima.

Es el dolor y el sufrimiento los que orilla al victimario a continuar con su ejecución tal cual como si fuera el verdugo de Demians, así lo describe Michel Foucault,<sup>16</sup> es quien cuyo propósito es lastimar hasta saciar su ira, ésa que es incomprensible hasta hoy, pero que hacen víctimas y victimarios y que es:

La muerte como acontecimiento forzado en los cuerpos sorprendidos por la violencia es la evidencia de la agresión en estremecimiento ante lo inesperado, es derrumbamiento corporal desde complejas perspectivas que abren un panorama de vivencias, sensaciones y sentidos. El cuerpo en agonía tiene el lenguaje de una historia o de una continuidad de historias donde se silencian las razones que revelan el origen de la violencia...<sup>17</sup>

### III. La seguridad inscrita en la ley

Tal vez el título de este acápite nos dé un poco de paz y aliento para enfrentar la realidad en la que viven muchas mujeres y nosotras mismas. Sin embargo, también tenemos que aceptar que aun cuando el derecho se ha encargado de mitigar un poco este constante asecho en el que muchas mujeres se encuentran, no ha sido suficiente.

El temor a ser una víctima de un asalto, robo, secuestro o amenazas, paraliza cualquier acción que uno pueda emprender. La reacción inmediata es de defensa, pero tal y como lo aseguran quienes recomiendan, es mejor dejar que el ladrón se lleve tus pertenencias. Para salvar tu vida. Y es así como formas parte de las estadísticas criminales, y es así también como se justifica la definición dada en la Resolución 4034 de la ONU, Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso de Poder:

Se entenderá por 'víctimas' que, individual o colectivamente, hayan sufrido daños, inclusive lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de los derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que violen la legislación penal vigente en los Estados Miembros, incluida la que proscribe el abuso de poder.<sup>18</sup>

---

<sup>15</sup> Rosío Córdova Plaza, (Prólogo) *Mujeres víctimas de la violencia*, eds: Instituto Veracruzano de la Mujeres, CEDEGS-UV, Xalapa, Ver., México.

<sup>16</sup> Michel Foucault, *Vigilar y castigar*, 2ª. Edición, ed. Siglo XXI, México 1978.

<sup>17</sup> Claudia Arcila Rojas y Nora Margarita Vargas Zuluaga, "El cuerpo en relato de muerte: memorias de vida y otros recuerdos de la violencia", Capítulo IV, en: *Narrativas corporales de la violencia y estética del dolor*, Compiladores: Juan Luis Ramírez Torres y Hildelman Cardona Rodas, Universidad de Medellín, Medellín, Colombia, México: La Cifra Editorial 2017, p. 77

<sup>18</sup> Cfr: ONU, Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso de Poder.

Es también cuando el legislador toma entre sus manos una necesidad para instar a que se respete al otro o a las otras y se comienza construir un discurso para el aseguramiento de las mujeres, para más tarde dar paso a una ley, se ha dicho:

El fortalecimiento y la consolidación de la vigilancia de los derechos de las mujeres será otra de nuestras prioridades. Los objetivos principales son garantizar la perspectiva de género, alcanzar la igualdad sustantiva o real y visibilizar a las mujeres como titulares de derechos. Solo de esta manera alcanzaremos la participación equilibrada de mujeres y hombres en todos los ámbitos de la sociedad, particularmente en la toma de decisiones.

...de manera particular, debemos fortalecer la Ley General de Acceso a las Mujeres a una Vida libre de Violencia (LGAMVLV) y promover la incorporación y homologación en el Código Penal Federal y los códigos locales de los tipos y modalidades de la violencia contra las mujeres establecidas en la LGAMVLV.<sup>19</sup>

En cuanto a las reformas y adiciones al artículo 4º. Constitucional, publicadas en el *Diario Oficial de la Federación*, se explican de la manera siguiente:

(Se deroga el párrafo primero)

El varón y la mujer son iguales ante la ley. Esta protegerá la organización y el desarrollo de la familia.

Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de los hijos...

Por la extensión de la reforma que se lizo a este artículo, consideramos pertinente destacar solo los puntos más significativos como son: el respeto por el principio de igualdad, derecho a ser alimentado, la protección de la salud, al cuidado del medio ambiente, disposición y saneamiento del agua, derecho a una vivienda digna, velar por el principio del interés superior del niño y acceso a la cultura...<sup>20</sup>

Específicamente el Código Penal Federal refiere en el Capítulo V, artículo 325 el cual puntualiza sobre el tema que nos ocupa, el *feminicidio*:

Comete el delito de feminicidio quien prive de la vida a una mujer por razones de género. Se considera que existen razones de género cuando concurra alguna de las siguientes circunstancias:

- I. La víctima presente signos de violencia sexual de cualquier tipo;
- II. A la víctima se le hayan infligido lesiones o mutilaciones infamantes o degradantes, previas o posteriores a la privación de la vida o actos de necrofilia;
- III. Existan antecedentes o datos de cualquier tipo de violencia en el ámbito familiar, laboral o escolar del sujeto activo en contra de la víctima;

---

<sup>19</sup> Avances y retos en la implementación de la reforma constitucional de Derechos Humanos, Cámara de diputados- Senado de la República, PUF, CNDH, disponible en [www.senado.gob.mx/comisiones/derechos-humanos/docs/Avances-Retos-pdf](http://www.senado.gob.mx/comisiones/derechos-humanos/docs/Avances-Retos-pdf), consultado 14/06/2019, 15:00hrs.

<sup>20</sup> Véase esta reforma Constitucional en: *DOF*, 13 de octubre de 2011 y *DOF*, 8 de febrero de 2012, con mayor amplitud.

De igual manera, existen otros documentos jurídicos que tienen como propósito advertir sobre este problema que a la fecha ya ha cobrado muchas vidas.<sup>21</sup>

En cuanto al derecho penal, que como sabemos, es el que se encarga de garantizar la seguridad de los ciudadanos, en este sentido, se ha quedado rezagado; porque no es solo con el castigo con lo que se puede aminorar el crimen, y sobre todo, este tipo de crímenes, en donde el victimario es en la gran mayoría de las veces, un hombre que de manera violenta arremete en contra cualquier mujer con tal de llevar a cabo su fechoría y que tiene cerca. En el caso de los que atentan en contra de la vida de las mujeres, queremos pensar que estos hombres, provienen de una familia y que ahí, dentro de ese espacio uno se pregunta: ¿cuánta violencia habrán observado que se acostumbró a ella? Y que pareciera que matar con saña, con odio, para mantener la estafeta del poder es solo el propósito. Los juristas, sociólogos y criminólogos buscamos entre los rescoldos de la sociedad, para encontrar respuesta a esto que sucede día a día<sup>22</sup>.

Asumimos que el derecho penal podría resolver este fenómeno social, sin embargo no ha sido así, a quienes se logra aprehender quienes cumplirán una condena tal y como lo señala la ley serán los menos, pero ¿los que aún están libres? deben tener en su fuero interno alguna justificación. La pregunta sería ¿cuál? Si es que la hay: rencor por el maltrato sufrido cuando niño, haber sido testigo permanente de las grandes batallas entre sus padres, falta de respeto absoluto por la mujer, odio por no cumplir sus expectativas, ausencia de valores, inconsistencia cultural, admiración por los falsos héroes que se distinguen por utilizar la violencia como bandera de identificación, afición al dinero fácil, apego a las drogas y al alcohol, hijos a quienes se les provee de todo sin el menor esfuerzo, ¿Cuál?

Sin duda, las particularidades de estos feminicidas forman hoy en día una tipología que los hace ver dentro de la población femenina como alguien difícil de identificar, para pensar que junto a él se podrá perder la vida. Muchas mujeres confían plenamente en el hombre que dice amarlas, hasta que se transforma y muestra cuan violento es.

Se ha dicho también que:

---

<sup>21</sup> Véase: Ana Gamboa de Trejo, *Mujeres víctimas de violencia*, ed. por: CEDEGS-UV, Instituto Veracruzano de las Mujeres del Edo. De Veracruz, Xalapa, Ver., México 2016.

<sup>22</sup> Veracruz, está recientemente calificado como el estado más violento del país y las cifras no mienten: "Secuestros y feminicidios siguen a la alza en Veracruz", "Febrero cerró con 40 casos de secuestros y 176 homicidios de los cuales 11 son feminicidios, revelaron la cifras del Secretariado Nacional de Seguridad Pública. Cifras son similares a las del mes de enero", *Diario AZ*, 22 de marzo de 2019.

"Cinco mujeres asesinadas en Veracruz en 24 horas", De norte a sur el estado este fin de semana se presentaron los asesinatos de varias mujeres en Tecolutla, Huyacocotla, Tlachichilco y Agua Dulce, sin que se conozca detenidos por estos hecho", *Diario AZ*, 25 de marzo de 2019.

"Encuentran cadáver de mujer en la represa de Coatepec", "Vecinos solicitaron la presencia de las diversas corporaciones de seguridad pública luego de que en un terreno realizaron el hallazgo de una mujer sin vida". *Diario AZ*, 26 de marzo de 2019.

## El feminicidio ¿un crimen de odio?

La violencia es una cualidad determinada de la agresión; la virulencia destructiva de la misma y es privativa del ser humano.

La violencia implica al menos tres elementos específicamente humanos:

1. Es un comportamiento que tiene intencionalidad de daño, lo logre o no, inmediata o mediatamente. El daño apunta a la integridad del otro, un igual que se reduce al dominio del victimario.
2. Es renuncia a la representación del otro igual, lo que implica que el otro es considerado por el que ejerce violencia como un inferior en dignidad y derechos: es codificado, objetivizado o deificado con el fin de someterlo a nuestro dominio.

...la violencia anula al otro como sujeto diferenciado, sometiéndolo en una pérdida de identidad y singularidad que señala el lugar de la angustia.<sup>23</sup>

Este delito se ha incrementado, no hay día en que no aparezca en la prensa escrita uno o dos casos, diario en los noticieros recrean al espectador con las imágenes de mujeres – todas jóvenes – muertas, anuncios de desapariciones y declaraciones de padres desesperados en búsqueda por sus hijas. Todos estos reclamos han hecho que surjan programas gubernamentales y asociaciones no gubernamentales cuyo propósito es el mismo: encontrar los cauces adecuados para aminorar este delito. Así, se pone al descubierto lo que hace falta para atender esta necesidad social:

- ✓ La falta de recursos para la implementación de leyes y políticas, la cual requiere capacitación y disseminación de información a la policía, el sector judicial, el sector salud, y otros actores sobre la aplicación apropiada de la ley.
- ✓ La falta de información del público en general, particularmente de las mujeres en riesgo, acerca de que la violencia contra las mujeres es un delito penado por la ley de que existen recursos para aquellas mujeres que viven en situación de violencia.
- ✓ La falta de coordinación entre los múltiples actores responsables de la implementación de leyes y políticas sobre violencia contra las mujeres y, por lo tanto la necesidad urgente de la integración multisectorial.
- ✓ Los modelos de género tradicionales que promueven la violencia masculina y la subordinación femenina, adoptados no solo por los maltratadores sino también por los oficiales de policía, por los sectores judiciales y de salud y de otros sectores responsables de la prevención y la atención de la violencia.
- ✓ La falta o insuficiencia de financiamiento a nivel gubernamental para programas de violencia contra las mujeres, sus causas y consecuencias.

---

<sup>23</sup> María Cristina Kalbermatter, *Violencia ¿esencia o construcción?*, ed. Brujas, Córdoba, Argentina, 2005, p. 17

- ✓ La falta de conciencia de la población en general sobre la prevalencia y severidad de la violencia contra las mujeres y de las leyes y políticas establecidas para prevenir.<sup>24</sup>

Pensar que estos desafíos que ponen al descubierto lo que se pudiera hacer y no se hace, lo que alerta y se ignora, lo que es una realidad y cobra un gran riesgo: acostumbrarse a la violencia, ésta que día a día está dirigida a cientos de mujeres y que lamentablemente aumenta las cifras de mujeres muertas. Alertar y emprender acciones. Tal vez sea la tarea a seguir.

## Conclusión

Dentro de este escrito que tenemos que poner punto final. Quedan muchos aspectos en donde quisiéramos detenernos y encontrar la razón misma de por qué una mujer se convierte en víctima de un hombre hasta dejarla sin vida, sufriendo antes, golpes, maltrato, ofensas y sobre todo la que consideramos la primera señal: la ira con la que su agresor la ataca. Nadie quien muestra este tipo de comportamiento es capaz de modificarlo, por el contrario, las agresiones serán cada vez más frecuentes y lesivas. Las confrontaciones permanentes que suceden en las parejas desencadenan odio difícil de modificarse en una actitud apacible y de franca comunicación.

Actualmente los programas para prevenir la violencia en contra de las mujeres solo se han centrado en declarar que ésta existe con mayor asiduidad y en mostrar las estadísticas como medida de alerta. Esta medida no ha tenido éxito solo ha servido para el aumento del miedo en tantas mujeres que por necesidad trabajan de noche o que confían plenamente en el hombre que dice amarlas.

Es cierto que se ha trabajado en el problema de las mujeres violentadas, incluso, la Comisión Nacional de Derechos Humanos editó unos *Lineamientos para la atención a víctimas* en el 2010.<sup>25</sup> El cuadernillo es accesible y fácil de leer, tiene toda la información que alguien que ha sido víctima de algún delito pueda consultar. Pero, finalmente es la víctima, cuestión que nos oponemos a aceptar. Antes de llegar a este límite, hay que decirles a las mujeres que sí están en riesgo, porque les tocó interactuar con hombres que en su momento cuando fueron niños no recibieron ninguna instrucción del respeto por los demás.

Bien valdría la pena pensar en el presente, en la educación que estamos forjando en los pequeños y pequeñas que aún no alcanzan a discernir los riesgos a los que se pueden enfrentar en el futuro, bien por ser víctimas o en su caso victimarios. En esto la educación tiene mucho que ver y la categoría de respeto por el otro es primordial. Importaría comenzar con una cultura que sea garante de la seguridad que todos y todas anhelamos. Sabemos que no será fácil porque está de por medio la subcultura

---

<sup>24</sup> "Violencia contra las mujeres en AL., avances y desafíos", *Defensor*, núm. 3, año V, marzo de 2007, p. 38

<sup>25</sup> Comisión Nacional de Derechos Humanos, *Lineamientos para la atención integral a víctimas del delito*, México 2010. 82 p.

de la violencia, pero se hace apremiante entender que la violencia está haciendo estragos en la sociedad y que hoy no somos los únicos que la sufrimos, vendrán más que serán los adultos de mañana y que desafortunadamente verán las muertes de mujeres como algo normal. Ese tal vez sea el gran problema.

### Bibliografía

- BAREA, Consuelo citado por: Elia Mendoza Téllez en: "Violencia contra las mujeres, un desafío para la salud pública", *Grupos vulnerables: Mujeres y niñas en el círculo de la violencia*, ed. UV y Códice, Xalapa, Ver., México 2008.
- CÓRDOVA PLAZA, Rosío (Prólogo) *Mujeres víctimas de la violencia*, eds: Instituto Veracruzano de la Mujeres, CEDEGS-UV, Xalapa, Ver., México.
- DICCIONARIO de la Real Academia Española, 21ª, edición, t. II, ed, Calpe, Madrid 1992.
- FOUCAULT, Michel *Vigilar y castigar*, 2ª. Edición, ed. Siglo XXI, México 1978.
- GAMBOA DE TREJO, Ana, *Mujeres víctimas de violencia*, ed. por: CEDEGS-UV, Instituto Veracruzano de las Mujeres del Edo. De Veracruz, Xalapa, Ver., México 2016.
- KALBERMATTER, María Cristina *Violencia ¿esencia o construcción?*, ed. Brujas, Córdoba, Argentina, 2005.
- REYES CALDERÓN, José Adolfo y Rosario León Dell, *Victimología*, Cárdenas Editor, 2ª Edición, México, 2003.
- ROJAS Claudia Arcila y Nora Margarita Vargas Zuluaga, "El cuerpo en relato de muerte: memorias de vida y otros recuerdos de la violencia", Capítulo IV, en: *Narrativas corporales de la violencia y estética del dolor*, Compiladores: Juan Luis Ramírez Torres y Hildelman Cardona Rodas, Universidad de Medellín, Medellín, Colombia, México: La Cifra Editorial 2017.
- SEFCHOVICH, Sara, *Vivir la vida*, ed. Alfaguara, 2ª Edición, México, 2010.

### Documentos

- ONU, Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso de Poder.
- OMS/OPS. (2003). *Violencia contra la mujer, Un tema de Salud Prioritario*. Washington, D.C. p. 3, <http://www.oms.org.mx>
- REFORMA Constitucional en: *DOF*, 13 de octubre de 2011 y *DOF*, 8 de febrero de 2012, con mayor amplitud.

### Hemerografía

- S/a: "Se disparan feminicidios y secuestros de mujeres", *Diario A Z*, miércoles 27 de febrero de 2019, p. 6 A.
- S/a: "Secuestros y feminicidios siguen a la alza en Veracruz", "Febrero cerró con 40 casos de secuestros y 176 homicidios de los cuales 11 son feminicidios,

revelaron la cifras del Secretariado Nacional de Seguridad Pública. Cifras son similares a las del mes de enero”, *Diario AZ*, 22 de marzo de 2019.

S/a: “Cinco mujeres asesinadas en Veracruz en 24 horas”, De norte a sur el estado este fin de semana se presentaron los asesinatos de varias mujeres en Tecolutla, Huayacocotla, Tlachichilco y Agua Dulce, sin que se conozca detenidos por estos hecho”, *Diario AZ*, 25 de marzo de 2019.

S/a: “Encuentran cadáver de mujer en la represa de Coatepec”, “Vecinos solicitaron la presencia de las diversas corporaciones de seguridad pública luego de que en un terreno realizaron el hallazgo de una mujer sin vida”. *Diario AZ*, 26 de marzo de 2019.

S/a: “Violencia contra las mujeres en AL., avances y desafíos”, *Defensor*, núm. 3, año V, marzo de 2007.

### Internet

CÓDIGO PENAL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE VERACRUZ DE IGNACIO DE LA LLAVE, disponible en <http://www.legisver.gob.mx/leyes/LeyesPDF/CPENAL220218.pdf>, consultado en 24/06/2019, a las 13:57 pm.

GÓMEZ MENA, Carolina, *El feminicidio es un crimen de odio y debe tipificarse, señala Inmujeres*, en *La Jornada*, disponible en <https://www.jornada.com.mx/2008/11/12/index.php?section=sociedad&article=044n2soc> consultado el 24/06/2019 a las 11.45 am.

GONZÁLEZ GARCÍA, Maharba Annel, *Revista Consideraciones*, “El feminicidio es un crimen de odio que sucede a diario en México”, disponible en <https://revistaconsideraciones.com/2019/02/07el-feminicidio-es-un-crimen-de-odio-que-sucede-a-diario-en-mexico/> consultado el 24/06/2019, a las 11:50 am.

SENADO DE LA REPÚBLICA, *Avances y retos en la implementación de la reforma constitucional de Derechos Humanos*, Cámara de diputados- Senado de la República, PUF, CNDH, disponible en [http://www.senado.gob.mx/comisiones/derechos\\_humanos/docs/Avances\\_Retos.pdf](http://www.senado.gob.mx/comisiones/derechos_humanos/docs/Avances_Retos.pdf), consultado en 14/06/2019, 15:00hrs.

## Cannabis, Salud Pública y Derechos Humanos\*

María del Rosario Huerta Lara\*\*

**RESUMEN:** De acuerdo a la Convención Única de Estupefacientes de 1961 de la Organización de las Naciones Unidas, se puede considerar que el régimen internacional de control de drogas trata de un sistema rígido e inamovible en cuanto a sus postulados y principios prohibicionistas. Sin embargo, contra lo que se pensara, la evolución normativa de este Tratado ha resultado que muchos países transitaran, motu proprio, de un absoluto prohibicionismo, a una descriminalización casi total en lo relacionado a la posesión de algunas sustancias psicoactivas, como es el caso de la Cannabis. Esta evolución en la ponderación e interpretación de los contenidos de los Tratados se enfoca a la protección de la salud pública y al respeto de ciertas costumbres, de aquellos colectivos que incorporan el uso de estas plantas en sus prácticas culturales. Este enfoque sanitarista considera la prevención y rehabilitación de los consumidores, es decir, incorpora en sus elementos el derecho a la salud como lo proclama la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

Sin embargo, la legalización del consumo de Cannabis con fines no médicos en algunos países es un problema para la aplicación universal de los Tratados internacionales de fiscalización de drogas, y un problema para aquellos Estados partes de estos Tratados que han procedido a su legalización o están en vías de hacerlo, como es el caso de México. La Junta Internacional de Fiscalización de Estupefacientes, JIFE, reitera que los Tratados limitan el uso de sustancias sometidas a fiscalización, incluido el Cannabis,

**ABSTRACT:** According to the 1961 Drug Convention, we can consider that the international regime for drug control is a rigid and immovable system in its postulates and prohibitionist principles. Nevertheless, the evolutionist normative of this treaty has caused that many countries have flipped, motu proprio, from a total prohibitionism to an almost complete decriminalization concerning to the possession of some psychoactive substances such as the case of Cannabis. This evolution in the interpretation of the contents of the treaties, is focused on the protection of public health and the respect of certain costumes of those collectives which incorporate the use of these plants into their cultural practices. In the same sense, this sanitary approach takes into consideration the prevention and rehabilitation of consumers, e.g. incorporates within its elements the right to health as proclaimed in the Universal Declaration of Human Rights.

Yet, the legalization and consumption of Cannabis with nonmedical purposes in some countries represent a problem for the universal application of the international auditing treaties for drugs and for those countries which form part of these treaties and which have proceeded with their legalization or are in the way to do so, such as Mexico. The international board of drug auditing, IBDA, confirms that the treaties limit the use of substances under auditing, including Cannabis, exclusively for scientific and medical purposes and

---

\* Artículo recibido el 23 de abril de 2019 y aceptado para su publicación el 10 de junio de 2019.

\*\* Investigadora del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Veracruzana.

*exclusivamente a fines médicos y científicos y considera que todo país suscriptor de las convenciones internacionales de la Organización de Naciones Unidas que pretenda legalizar, en forma absoluta, cualquier tipo de drogas, se encontrará frente a una posible violación a una norma de Derecho Internacional. En este trabajo se revisan algunos aspectos de esta antinomia entre libertad y necesidad, en torno a los itinerarios de la descriminalización de la Cannabis en algunas regiones.*

**Palabras clave:** *fiscalización internacional de drogas. Derechos y Libertades de la Persona. Tratados internacionales. Legalización, descriminalización y despenalización.*

*considers that every applying country from the UN trying to legalize, in an absolute manner, any kind of drugs, will face a possible violation to an international rights norm. In this study some aspects of this antinomy between freedom and necessity are observed regarding the itineraries of the decriminalization of Cannabis in some regions.*

**Keywords:** *International auditing of drugs. Rights and freedom of the people. International treaties. Legalization and decriminalization.*

**SUMARIO:** Introducción. 1. La Cannabis y la epidemia de sobredosis de drogas sintéticas y legales. 2. Descriminalización de la posesión para uso personal. 3. Reformas al régimen mundial de prohibición de drogas. 3. 1. Convención única de 1961. 3.2. Alcances y límites de los Tratados. Conclusiones. Fuentes de consulta.

## Introducción

Se podría afirmar que para los fines y parámetros prohibitivos establecidos por el Derecho Convencional en materia de drogas, los países adherentes a los Tratados han gozado de cierto margen de libertad para instituir la política de drogas más adecuada y pertinente a sus sistemas de salud pública, no obstante que ésta pudiera ser divergente con los principios de los Tratados internacionales de la materia.<sup>1</sup>

Dentro de las prácticas de los Tratados, su interpretación reiterada ha sido fuente de Derecho, en virtud de su carácter consuetudinario. Estas interpretaciones, que podrían ser fuente de Jurisprudencia, han dado lugar a una serie de experiencias y reformas en materia de políticas públicas de *Cannabis* que se alejan del enfoque punitivo de la llamada *tolerancia cero* y la estricta aplicación de la ley. En razón de

---

<sup>1</sup> La política para el control de las drogas ilegales en el mundo se rige, entre los países miembros de la ONU, por tres Tratados internacionales, también conocidos como Convenciones. El primero de ellos se suscribió en 1961 y el más reciente en 1988. La Convención Única sobre Estupefacientes de 1961 (enmendada por el Protocolo de 1972), unificó y reemplazó toda la legislación sobre fiscalización de drogas precedente y constituye el fundamento del actual sistema. En ella se estableció un sistema universal para limitar el cultivo, producción, distribución, comercio, posesión y uso de sustancias estupefacientes para propósitos médicos y científicos, con un enfoque específico en las sustancias derivadas de plantas: opio, heroína, coca, cocaína y Cannabis. Estos Tratados cuentan con una amplia adhesión; siendo 184 los estados que son parte de la primera convención, 183 de la segunda y 189 de la tercera (en julio de 2014).

ello, algunos estados nacionales, organismos de derecho público internacional y diversas agrupaciones de la sociedad civil han planteado la reforma de estas convenciones que han dejado de expresar las realidades del problema de las adicciones, por el hecho de ser anteriores a la propagación del VIH entre las personas que se inyectan drogas, así como como la reciedumbre de nuevas sustancias psicoactivas en el ámbito del mercado y el consumo y su relación con la propagación de la epidemia contemporánea de muertes por sobredosis de drogas en Estados Unidos que amenaza con una expansión global, que se puede ejemplificar con el uso desmedido de sustancias como los opioides.<sup>2</sup> La *morfina*, la *heroína*, el *tramadol*, la *oxicodona* y la *metadona* son opioides.

Los opioides pueden crear dependencia, que se caracteriza por un fuerte deseo de consumir la sustancia y el deterioro de la capacidad para controlar su uso, en detrimento de las actividades y obligaciones de los pacientes; el aumento de la tolerancia y la aparición de síntomas de abstinencia se manifiestan cuando se interrumpe el consumo. La adicción a los opioides sujetos a receta médica incluye la dependencia *iatrogénica*<sup>3</sup> debido a una mala aplicación para el tratamiento del dolor crónico, lo que ha provocado, además del mal uso de estos fármacos, el robo a pacientes, a establecimientos médicos y farmacias, en cualquier punto de las cadenas de fabricación y distribución.

En tanto esto ocurre, algunas jurisdicciones nacionales y locales se han desplazado plenamente hacia la descriminalización y regulación total de la Cannabis, al considerar que prohibir una sustancia psicoactiva, equivale a una invitación a su consumo ilegal. Sin embargo, varios estados miembros del Sistema de Naciones Unidas son claramente antagónicos a la reforma de estos instrumentos, afirmando su vigencia convencional. Esta reluctancia a la reforma del sistema fiscalizador de estupefacientes es un obstáculo para lograr una aprobación general

---

<sup>2</sup> De acuerdo a la Organización Mundial de la Salud los *opioides* son sustancias psicoactivas derivadas de la adormidera o sus análogos sintéticos. Por ejemplo, la morfina y la heroína son opioides. Se estima que en el mundo mueren cada año 69 mil personas por sobredosis de opioides; que hay 15 millones de personas en el mundo que tienen dependencia de los opioides (es decir, adicción a los opioides). La mayoría de esas personas consume heroína producida y fabricada de forma ilícita, aunque hay un porcentaje cada vez mayor que consume opioides sujetos a prescripción médica. Si bien existen tratamientos eficaces para luchar contra la dependencia de los opioides, únicamente el 10% de las personas que necesitan tratamiento lo recibe. Debido a sus efectos farmacológicos, en dosis elevadas los opioides pueden provocar depresión respiratoria e incluso la muerte. La *naloxona* es un medicamento de bajo costo que puede revertir totalmente los efectos de la sobredosis de opioides y evitar la muerte por sobredosis. OMS, *Información sobre la sobredosis de opioides*, disponible en: [https://www.who.int/substance\\_abuse/information-sheet/es/](https://www.who.int/substance_abuse/information-sheet/es/)

<sup>3</sup> *Iatrogenia*: etimología. Deriva del griego: *iatos*: médico, *genia*: origen. Según el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española: Dícese de toda alteración del estado del paciente producido por el médico. Realmente debería utilizarse el término de enfermedad iatrogénica y no iatrogenia. DICCIONARIO DE LA REAL ACADEMIA DE LA LENGUA ESPAÑOLA, España, 2018 <https://es.scribd.com/document/346775433/Iatrogenia>

para la elaboración de un Tratado distinto, esto es, en la perspectiva de la salud y los derechos humanos de los consumidores.

Como ocurre en diversos acuerdos internacionales, las interpretaciones suelen ser divergentes: en tanto algunos países aplican la pena de muerte por posesión de drogas, otros han excluido las sanciones penales para este delito, pese a que los países hayan suscrito las tres convenciones sobre la fiscalización de estupefacientes. No obstante, como en cualquier otro instrumento legal, las convenciones de drogas deben ser materia de revisión y modernización a fin de adaptarse a las situaciones y retos de la realidad sanitaria y sociopolítica actual, como el hecho de asegurar que las sustancias controladas internacionalmente estén disponibles para propósitos médicos y científicos, es decir, en favor de la salud y el libre acceso a medicamentos esenciales, especialmente en países de bajos y medianos ingresos. Esto ha llevado a la Organización Mundial de la Salud a hacer recomendaciones contra la clasificación de determinadas sustancias (tales como la *ketamina*, un anestésico usado extensamente en países en desarrollo) debido a la preocupación de que esto pudiera restringir su disponibilidad para fines médicos.<sup>4</sup>

Algunas de estas prácticas nacionales, sin confrontarse con los términos de los Tratados, en particular la Convención Única de Estupefacientes de 1961, han consistido en las siguientes: La desaplicación de normas penales; en el caso de la *Cannabis*, ha sido una práctica reiterada en algunos países como Marruecos, India, Camboya, Pakistán y Egipto. Estas experiencias, distantes a toda interpretación rígida del derecho convencional, han funcionado sobre la base de un sistema más o menos permisivo, por ejemplo, aplicación de multas que sustituyen las inflexibles sanciones penales que exigen las leyes de drogas. Dependiendo del régimen jurídico de cada país, se han establecido sistemas más formalizados de no aplicación de la ley, mediante normas o directrices escritas para la policía, la fiscalía o al sistema judicial, basadas en un principio de oportunidad y facultades discrecionales. De facto, la no aplicación de la ley, ha sido una vía que se abre a la descriminalización, como es el caso de los Países Bajos que permite la venta de mínimas cantidades de *Cannabis*. Empero, delito, su aplicación ha dejado de ser prioritaria.

En otros países, de plano, opera la descriminalización en torno al consumo, incluso el cultivo para uso personal. Para ello, existen tipos de sistemas de descriminalización que suelen distinguir entre posesión o cultivo para uso personal y el propósito de comerciar, para optar si se emplean o no, sanciones administrativas o penales, respectivamente.

---

<sup>4</sup> La máxima autoridad sanitaria de Estados Unidos (FDA, por sus siglas en inglés) ha aprobado nuevo *antidepresivo* presentado como una revolución para el tratamiento de la enfermedad. La FDA restringió la distribución del fármaco, ordenando su uso bajo vigilancia médica, debido al "potencial de abuso" que puede provocar. La *esketamina* está relacionada con la *ketamina*, usada como un anestésico en humanos y animales; también es un narcótico. El País, edición 5 mar 2019 en [https://elpais.com/sociedad/2019/03/06/actualidad/1551841499\\_042582.html](https://elpais.com/sociedad/2019/03/06/actualidad/1551841499_042582.html)

En otros casos opera la clasificación de la *Cannabis* como droga *menos nociva*. Varios países han adoptado esta categoría. Esto podría ser un reto al sistema de clasificación de la Organización Mundial de la Salud (OMS) que cataloga a la *Cannabis* junto con la heroína y algunas otras sustancias como las *más nocivas* a la salud, además de negar usos medicinales. Al respecto, las convenciones contemplan ciertas adaptaciones nacionales, siempre y cuando los Estados cumplan con los requisitos de control aplicables a la lista de la OMS, en que está incluida la sustancia.

El uso médico de la *Cannabis* es otro aspecto de la manera de la flexibilidad o discrecionalidad en la aplicación de las convenciones a través de incluir a la *Cannabis*, con fines terapéuticos e investigación científica. Al respecto la OMS recomendó trasladar el tetrahidrocannabinol, THC (también conocido como delta-9-tetrahidrocannabinol, principal constituyente psicoactivo de la *Cannabis*) a una lista con un menor grado de control, como lo estableció en el convenio de 1971 y el comité de expertos de la OMS en farmacodependencia. En la práctica algunas jurisdicciones nacionales han otorgado a los sistemas médicos mayor facultad con respecto al uso recreativo, permitiendo un acceso relativamente fácil para un amplio abanico de dolencias físicas y psicológicas.<sup>5</sup>

La Convención de 1961 no reconoció el uso cultural o religioso legítimo, en el caso de plantas psicoactivas como la Coca y la *Cannabis*, por lo que muchas tradiciones o usos ceremoniales fueron tipificadas como delictivos. Sin embargo, la pervivencia de usos religiosos en ceremonias y tradiciones hindúes, sufís y rastafari motivó la práctica indulgente de la no aplicación de la ley en varios estados indios, Pakistán, Oriente Medio, el norte de África y Jamaica. De modo que el Convenio de 1961 optó por una mayor tolerancia para los usos ceremoniales dejando las plantas psicoactivas fuera de su régimen de control y clasificando sólo los alcaloides aislados. Por lo tanto, en comparación con la *Cannabis*, en el Derecho Internacional existe más tolerancia respecto al hongo, el peyote o la ayahuasca.

En el caso de las hojas de la *Cannabis*, en la Convención Única de 1961 que limita su alcance prohibitivo sólo al ápice y resinas, deja un espacio para los usos recreativos de sus hojas con bajo contenido en THC. Este vacío legal, es lo que permite la existencia de un mercado de *Cannabis* en algunos estados indios. Estas prácticas son posibles en virtud de la flexibilidad de los Tratados, por lo cual podemos observar una base jurídica adecuadamente aprovechada para su consumo. Ciertamente, los Estados nacionales han empleado cierta habilidad y creatividad interpretativas, que no siempre han sido reconocidas desde el punto de vista jurídico. Las restricciones que imponen las convenciones y la práctica de modificarlas han llevado a extender hasta límites cuestionables su flexibilidad y la validez de sus cláusulas. Las Convenciones penalizan el uso de estas drogas e impulsan políticas punitivas y prohibicionistas. En el fondo, privilegian la

---

<sup>5</sup> TNI, *Auge y caída de la prohibición del Cannabis, La historia del Cannabis en el sistema de control de drogas de la ONU y opciones de reforma*, Transnational Institute (TNI), Amsterdam, Países Bajos, 2014, <https://www.tni.org/files/download/auge-y-caida-web.pdf>

perspectiva criminal sobre aquella que tiene que ver con la salud pública y los derechos humanos. Tienden, además, a ignorar los avances de la ciencia o, por lo menos, a retrasar sus aplicaciones prácticas y sus posibles efectos terapéuticos. La creciente complejidad del problema ha propiciado que, al interior mismo de la ONU, cada vez sean más las instancias que se involucran con el tema. En un principio fueron la Oficina contra la Droga y el Delito y la Organización Mundial de la Salud. Paulatinamente se fueron sumando la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos, el Programa Conjunto de las Naciones Unidas sobre el VIH/SIDA (ONUSIDA), El Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF), ONU Mujeres, etcétera. A tal grado ha crecido el involucramiento de prácticamente todo el Sistema de Naciones Unidas que, un comunicado reciente<sup>6</sup> donde se habla de la descriminalización del consumo como una alternativa posible, ha sido suscrito por el Secretario General, y los Directores Generales de 31 entidades del Sistema. El órgano político en la materia es la Comisión de Estupefacientes, la cual es elegida, a su vez, por el Consejo Económico y Social.

De acuerdo al Dr. Juan Ramón de la Fuente, la propuesta que recientemente México presentó, trata de un planteamiento ante la Comisión de Estupefacientes de la ONU, para su consideración y análisis, al tiempo que suscribió, junto con los demás países la Declaración Ministerial 2019, que se sustenta en cinco ejes, a saber:

1. Una aplicación más humana de la ley. Ninguna Convención establece que la cárcel deba ser la respuesta al consumo de drogas. Es necesario elaborar un catálogo de sanciones alternativas.
2. Privilegiar el enfoque de salud pública. Se requieren mejores intervenciones preventivas y acciones de reducción de daños más efectivas. Está comprobado que criminalizar, estigmatizar y encarcelar a los usuarios no les ayuda, al contrario, los perjudica.
3. Diferenciar las sustancias fiscalizadas para tener un mejor control. No todas las drogas ilegales producen los mismos efectos ni son igualmente adictivas. Por ejemplo, la OMS acaba de reconocer que el *cannabidiol* (uno de los compuestos con posibles propiedades terapéuticas de la marihuana) no tiene por qué seguir bajo este régimen.
4. Atender las causas de la violencia mediante la estrategia del desarrollo sostenible. La violencia como herramienta de la delincuencia y la aparición de otras expresiones criminales (como el secuestro o el tráfico de armas), están vinculadas al mercado ilícito de drogas. Las comunidades más vulnerables son victimizadas y cooptadas. Las respuestas no pueden venir solo desde la fuerza. Se requieren mejores servicios y opciones de desarrollo. La Agenda 2030 ofrece el marco idóneo para ello.
5. Mayor coordinación para hacer más eficiente la cooperación internacional. No hay mejor espacio para ello que la ONU. Pero la fragmentación de esfuerzos hace ineficiente el uso de los recursos. La cooperación internacional, más que una camisa de fuerza para los países, debiera ser un traje a la medida.<sup>7</sup>

---

<sup>6</sup> Citado por el Juan Ramón de la Fuente, actual Embajador de México ante la ONU. El Universal, edición, 25 de marzo de 2019, disponible en: <https://www.eluniversal.com.mx/columna/juan-ramon-de-la-fuente/nacion/las-drogas-en-mexico-y-en-el-mundo>

<sup>7</sup> JUAN RAMÓN DE LA FUENTE, Las drogas en México y en el mundo, disponible en: <https://www.eluniversal.com.mx/columna/juan-ramon-de-la-fuente/nacion/las-drogas-en-mexico-y-en-el-mundo>

## 1. La Cannabis y la epidemia de sobredosis de drogas sintéticas y legales

De acuerdo a la *Adicciones* (2017),<sup>8</sup> el consumo del Cannabis y sus repercusiones, las drogas de mayor uso en México son la Cannabis y la Cocaína. Los estimulantes del tipo *anfetamínico* muestran un incremento importante en su consumo. Pese a que la Cannabis generalmente no produce desenlaces fatales por sobredosis, como los opioides, muchos estudios reportan un doble riesgo de accidentes automovilísticos si los usuarios de Cannabis conducen bajo el efecto de la droga; además de que la combinación de Cannabis y alcohol incrementa sustancialmente el riesgo de accidentes automovilísticos y su consumo durante el embarazo reduce en forma moderada el peso al nacer del producto. Pese a que son limitados los estudios sobre el uso terapéutico de Cannabis, se sabe ahora que reduce la presión intraocular en el glaucoma; en modelos de animales de experimentación que sufren esclerosis múltiple, muestra tener un efecto medicinal, debido a sus propiedades antiinflamatorias, antioxidantes y analgésicas. También se ha observado una acción antiemética en pacientes bajo quimioterapia por cáncer, reduciendo las náuseas y vómitos. En los casos de VIH-sida tiene un efecto estimulante del apetito. Para estas dos últimas acciones terapéuticas han sido autorizadas para su comercialización Cannabis sintético como el *Marinol*, *Elevat* y *Ronabin*.<sup>9</sup>

Una investigación reciente publicada en la última edición de *Population and Development Review*, por Jessica Y. Ho<sup>10</sup> (profesora de Gerontología y Sociología de la University of Southern California, USA) señala que Estados Unidos está experimentando una epidemia de sobredosis de drogas de una magnitud sin precedentes, no solo a juzgar por su propia experiencia histórica, sino también en comparación con otras naciones de ingresos altos. Ningún otro país ha mostrado nada cercano a los niveles o aumentos en la mortalidad por sobredosis de opioides sintéticos; además, se vaticina que en el futuro próximo, la mortalidad por sobredosis de drogas se acrecentará en otras regiones. Signos similares y preocupantes ya son perceptibles en Australia, Canadá y el Reino Unido.

De acuerdo a esta investigación, todos los días, más de 130 personas en los Estados Unidos mueren después de una sobredosis de opioides. El uso indebido y la adicción, incluidos los analgésicos recetados, la heroína y los opiáceos sintéticos como el *fentanilo*, es una grave crisis que afecta a la salud pública y al bienestar social y económico. Los Centros para el Control y la Prevención de Enfermedades estiman

<sup>8</sup> INSTITUTO NACIONAL DE PSIQUIATRÍA, Secretaría de Salud, *Encuesta Nacional de consumo de drogas, alcohol y tabaco 2016-2017, Reporte de drogas*, México, 2017, disponible en: [https://drive.google.com/file/d/1zIPBiYB3625GBGIW5BX0TT\\_YQN73eVhR/view](https://drive.google.com/file/d/1zIPBiYB3625GBGIW5BX0TT_YQN73eVhR/view)

<sup>9</sup> ANMM, *El consumo del Cannabis y sus repercusiones. Información para el médico general*, Boletín de Información Clínica y Terapéutica de la ANMM, *Revista de la Facultad de Medicina de la UNAM*, disponible en: <http://www.scielo.org.mx/pdf/facmed/v60n1/2448-4865-facmed-60-01-38.pdf>

<sup>10</sup> Y. HO, Jessica, "La epidemia de sobredosis de drogas contemporánea en una perspectiva internacional", *Revista de Población y Desarrollo*, vol. 45, núm. 1, 20 de febrero de 2019.

que la "carga económica" total del uso indebido de opioides con receta, solo en los Estados Unidos, es de \$ 78.5 mil millones de dólares al año, incluidos los costos de atención médica, pérdida de productividad, tratamiento de adicciones y participación de la justicia penal. A fines de la década de 1990, las compañías farmacéuticas aseguraron a la comunidad médica que los pacientes no se volverían adictos a los analgésicos opioides recetados, y los proveedores de atención médica empezaron a recetarlos desmesuradamente. Esto condujo a una desviación y mal uso generalizado de estos medicamentos potencialmente adictivos.<sup>11</sup>

Ahora se sabe que aproximadamente entre el 21 y el 29 por ciento de los pacientes a los que se les recetaron opioides para el dolor crónico han hecho un mal uso de ellos. Entre el 8 y el 12 por ciento han desarrollado un trastorno debido a su consumo. Se estima que entre un 4 y un 6 por ciento de personas que hacen un uso indebido de los opioides recetados hacen la transición a la heroína. Alrededor del 80 por ciento de las personas que consumen heroína por primera vez usaron opioides recetados.<sup>12</sup>

Si bien la epidemia actual en los Estados Unidos comenzó con opioides recetados, ahora se está convirtiendo rápidamente en heroína y *fentanilo*. Es posible que los países europeos se muevan en la dirección opuesta: gran parte de su mortalidad por sobredosis de drogas se debe a la heroína, pero el uso de opioides recetados y drogas sintéticas como el *fentanilo* se está volviendo cada vez más común en muchos países de ingresos altos y constituye un desafío común que debe afrontarse por estos países en un futuro próximo.

Finalmente, esta investigación de la Dra. Jesica Y. Ho, compara a los Estados Unidos con otros países de ingresos altos, en parte debido a consideraciones de calidad y disponibilidad de los datos, pero también porque el acceso a los analgésicos es muy limitado. Sin embargo, esta situación puede cambiar de manera inminente, *Mundipharma*, una red de compañías internacionales, propiedad de la misma familia que produce *Purdue Pharma*, se está expandiendo rápidamente en América Latina, incluido México, Asia, Medio Oriente y África. Sus esfuerzos para generar demanda de analgésicos reflejan las prácticas utilizadas en Norteamérica, por ejemplo, seminarios y campañas de capacitación de médicos patrocinadores para meditar y aumentar la conciencia pública sobre el dolor crónico. Las campañas de mercadeo de *Mundipharma* involucran el uso de celebridades que instan a las personas a dejar de pensar en el dolor como una parte normal de la vida diaria: "No se resigna" y "El dolor crónico es una enfermedad en sí misma", dicen estos anuncios. Se hacen comparaciones entre los analgésicos opioides y los cigarrillos; en el último caso, las compañías multinacionales de tabaco han actuado agresivamente en los mercados de los países en desarrollo cuando comenzaron a perder ingresos en los países desarrollados, y resultó ser una estrategia muy exitosa. Si *OxyContin* sigue la misma ruta, planteará una gran preocupación debido a la precariedad institucional

---

<sup>11</sup> *Idem*.

<sup>12</sup> National Institute on Drug Abuse, USA, <https://www.drugabuse.gov/>

de las estructuras reguladoras y los sistemas de atención médica en estos países, concluye el artículo.<sup>13</sup>

Actualmente las intervenciones, basadas en la Cannabis, en la crisis de sobredosis de opioides son una verdadera novedad. La morbilidad relacionada con los opioides requiere una diversidad de nuevos métodos terapéuticos fundamentados en la reducción de daños. La investigación sugiere que el acceso de adultos al Cannabis, tanto médico como recreativo, ha tenido impactos positivos significativos en la salud y seguridad públicas como resultado del efecto de sustitución. Los estudios epidemiológicos han encontrado que los programas de Cannabis medicinal se asocian con una reducción en el uso de opioides y su morbilidad.

Una investigación sobre el efecto de sustitución, presentada por Philippe Lucas, *Harm Reduction Journal* (2017), de la University of Victoria, British Columbia, fundada en la evidencia médica del uso de la Cannabis con fines terapéuticos en la crisis de sobredosis de opioides, propone tres ventanas importantes para reducir el uso de opioides e interrumpir el ciclo adictivo; para ello, plantea para el tratamiento del dolor crónico, premiar el suministro de Cannabis antes de cualquier opioide; el empleo de Cannabis como estrategia de reducción, para aquellos pacientes que ya usan opioides; y, por último, como terapia complementaria a la *metadona* o tratamiento con *suboxona*, para aumentar las tasas de éxito del tratamiento. Todo ello, conlleva a explorar el potencial terapéutico de la Cannabis, además del trabajo de remover obstáculos y limitaciones a estas intervenciones, así como el uso de estrategias para monitorear su impacto sobre la salud pública y la bioseguridad.<sup>14</sup>

El creciente cuerpo de investigación que apoya el uso médico de Cannabis, como complemento o sustituto de opioides, crea una justificación basada en la evidencia científica para los gobiernos y los diversos sistemas de salud pública, por lo que proveedores de atención médica e investigadores académicos deben considerar la implementación y evaluación de intervenciones basadas en la Cannabis en el abordaje de la crisis opioide.

## 2. Descriminalización de la posesión para uso personal

El uso de drogas se omitió deliberadamente de aquellos artículos que enumeran los actos relacionados con sustancias para las que se exigen medidas penales. Por lo tanto, no cabe ninguna duda de que las convenciones de la ONU no obligan a imponer sanciones penales o administrativas sobre el consumo *per se*. En los instrumentos de 1961 y 1971, el párrafo segundo no dispone que el consumo de la droga como tal constituya un delito punible.

---

<sup>13</sup> Y, HO., *Op. Cit.*

<sup>14</sup> LUCAS, Philippe, *Harm Reduction Journal, Rationale for Cannabis-based interventions in the opioid overdose crisis*, Graduate Researcher, Centre for Addictions Research of British Columbia, University of Victoria, 2017, en [http://www.biblioteca.cij.gob.mx/Archivos/Materiales\\_de\\_consulta/Drogas\\_de\\_Abuso/Articulos/CannabisOpioidCrisis.PDF](http://www.biblioteca.cij.gob.mx/Archivos/Materiales_de_consulta/Drogas_de_Abuso/Articulos/CannabisOpioidCrisis.PDF)

Vistas así las cosas, las convenciones resultan ser más restrictivas respecto a la *producción*, la *posesión*, la *adquisición* o el *cultivo* para uso personal. Por ejemplo, la Convención de 1961 dispone que las partes “sólo permitirán la posesión de estupefacientes con autorización legal”. Esto aplica incluso en casos con fines únicamente médicos y científicos.

El artículo 36 párrafo primero, obliga a las partes a tipificar la *posesión* como delito. En lo que respecta a esta obligación de criminalizar la posesión, se hace la distinción cuando es para uso personal y cuando es para tráfico. Es así que, el artículo aludido obliga a las partes a criminalizar la tenencia para uso personal. El acento de la Convención en la represión del tráfico puede ser visto como una afirmación de que los países no están obligados a tipificar como delito a la simple posesión.

El Convenio de 1971, el párrafo 2, del artículo 3, expresa:

A reserva de sus principios constitucionales y de los conceptos fundamentales de su ordenamiento jurídico, cada una de las partes adoptará las medidas que sean necesarias para tipificar como delitos penales conforme su derecho interno, cuando se cometan intencionalmente, la posesión, la adquisición o el cultivo de estupefacientes o sustancias psicotrópicas para el consumo personal en contra de lo dispuesto en la Convención de 1961, en la Convención de 1961 en su forma enmendada o en el Convenio de 1971.<sup>15</sup>

En tal sentido, este artículo 3, párrafo dos, permite un amplio margen de maniobra para alejarse del enfoque punitivo en lo que se refiere a la posesión para uso personal. “A reserva de sus principios constitucionales y de los conceptos fundamentales de su ordenamiento jurídico” esta norma representa una verdadera “cláusula de escape”. Esto implica que cualquier flexibilidad de la Convención no proviene exclusivamente de ella, sino también de los principios constitucionales y jurídicos de cada país.

### **3. Reformas al régimen mundial de prohibición de drogas**

La Comisión Global de Políticas de Drogas que refiere a un grupo de líderes mundiales orientado a realizar cambios, incluyendo no solo alternativas penales y buscando enfatizar el enfoque de salud pública al uso de drogas, persiguiendo a la vez la descriminalización y experimentación de regulaciones legales, ha señalado que “50 años después del inicio de la Convención Única de Estupefacientes y 40 años después que el presidente Nixon lanzara la guerra a las drogas del gobierno norteamericano, se necesitan urgentes reformas fundamentales en las políticas de control de drogas nacionales y mundiales.”<sup>16</sup> Se trata de iniciar un nuevo proceso

---

<sup>15</sup> CONVENCION DE LAS NACIONES UNIDAS CONTRA EL TRAFICO ILICITO DE ESTUPEFACIENTES Y SUSTANCIAS SICOTROPICAS. Artículo 3o. Delitos y sanciones: [http://leyes.co/convencion\\_de\\_las\\_naciones\\_unidas\\_contra\\_el\\_trafico\\_ilicito\\_de\\_estupefacientes\\_y\\_sustancias\\_sicotropicas/3o.htm](http://leyes.co/convencion_de_las_naciones_unidas_contra_el_trafico_ilicito_de_estupefacientes_y_sustancias_sicotropicas/3o.htm)

<sup>16</sup> Esta comisión la integran expresidentes que fueron actores de la política prohibicionista en sus países y que cuarenta años después de vigencia del control internacional de drogas, ésta apunta a anotar los fracasos y el incumplimiento de los fines propuestos por la regulación internacional. Forman parte de esta comisión los expresidentes de México, Colombia, Canadá, Suiza, entre otros.

que comience a tratar las adicciones a drogas como un tema de salud reduciendo su demanda a través de iniciativas educativas comprobadas y reguladas legalmente en lugar de criminalizarlas.

Las recomendaciones de esta comisión incluyen terminar con la criminalización, la marginalización y estigmatización de las personas que usan droga pero no hacen ningún daño a otros; además alentar a los gobiernos a que experimenten con modelos de regulación legal de las drogas (especialmente la *Cannabis*) a fin de socavar el poder del crimen organizado y para salvaguardar la salud y la seguridad de sus ciudadanos; paralelamente, asegurar que esté disponible una variedad de modalidades de tratamiento, incluyendo no sólo los tratamiento como *metadona* y *buprenorfina*, sino también programas de tratamiento asistido con heroína que ha probado ser exitosos en muchos países europeos y en Canadá.

Esta propuesta implica también de manera muy destacada, la necesidad de aplicar los principios y políticas de derechos humanos y de reducción de daños, tanto a las personas que usan drogas, como a aquellos involucrados en los segmentos inferiores de los mercados ilegales de drogas, tales como campesinos, correos y pequeños vendedores.

Finalmente, señala esta Comisión, existe una abrumadora evidencia en Europa, Canadá y Australia que demuestra los beneficios tanto humanos como sociales de tratar a la adicción a drogas como un problema de salud, más que como uno de justicia criminal y de reducir la confianza en las políticas prohibicionistas.<sup>17</sup>

### 3.1 Convención única de 1961

La tendencia a prohibir el uso recreativo de la *Cannabis* ha sido la pieza clave para el desarrollo de la Convención Única de 1961 que sustituiría los Tratados de Fiscalización de Drogas existentes. Estados Unidos fue quien realizó los mayores esfuerzos para incluir la prohibición de la *Cannabis* en este nuevo instrumento como una droga con propiedades particularmente peligrosas, sin que existiera un examen probado por parte de expertos de la Organización Mundial de la Salud (OMS) bajo criterios científicos para incluir cualquier sustancia psicoactiva en las listas de sustancias fiscalizadas por la ONU.

De acuerdo al artículo 1, incisos a, b, c y d de esta Convención por “Cannabis” se entiende las sumidades, floridas o con fruto, de la planta (a excepción de las semillas y las hojas no unidas a las sumidades) de las cuales no se ha extraído la resina, cualquiera que sea el nombre con que se las designe. Por “planta de Cannabis” refiere a toda planta del género Cannabis. d) Por “resina de Cannabis” se entiende la resina separada, en bruto o purificada, obtenida de la planta.<sup>18</sup>

Véase: [http://www.globalcommissionondrugs.org/wp-content/themes/gcdp\\_v1/pdf/Global\\_Commission\\_on\\_Drug\\_Policy\\_Press\\_Release\\_Spanish.pdf](http://www.globalcommissionondrugs.org/wp-content/themes/gcdp_v1/pdf/Global_Commission_on_Drug_Policy_Press_Release_Spanish.pdf)

<sup>17</sup> Ídem.

<sup>18</sup> ONU, Convención Única de 1961 sobre Estupeficientes enmendada por el Protocolo de 1972 de Modificación de la Convención Única de 1961 sobre Estupeficientes. Los Tratados de fiscalización internacional de drogas, disponible en:

Respecto a su fiscalización la Convención citada en su artículo 28, indica:

Artículo 28. Fiscalización del Cannabis

1. Si una Parte permite el cultivo de la planta del Cannabis para producir Cannabis o resina de Cannabis, aplicará a ese cultivo el mismo sistema de fiscalización establecido en el artículo 23 para la fiscalización de la adormidera.
2. La presente Convención no se aplicará al cultivo de la planta del Cannabis destinado exclusivamente a fines industriales (fibra y semillas) u hortícolas.
3. Las Partes adoptarán las medidas necesarias para impedir el uso indebido o tráfico ilícito de las hojas de la planta del Cannabis.

### 3.2 Alcances y límites de los Tratados

El régimen de Tratados ha dado lugar a una serie de prácticas y reformas en materia de políticas de la *Cannabis* que buscan un enfoque distinto al represivo, a la tolerancia cero y la estricta aplicación de la ley. La no aplicación de las leyes de drogas en el caso de la *Cannabis* es una realidad en bastantes países. Aunque la Convención de 1961 disponía que el uso tradicional, incluido el régimen de *Cannabis* se debían ir eliminando en un plazo de 25 años. La única excepción al prohibicionismo del Tratado fue el hecho de que la definición del *Cannabis* se omitiera cualquier referencia a las hojas y las semillas, lo que permitió que en la India se mantuvieran los usos tradicionales y religiosos.

Sin embargo una década después de la Convención Única de 1961 y debido a la confusión que reinaba en los países respecto a los criterios de clasificación en el sistema de Tratados que se estaba desarrollando, la comunidad internacional decidió incluir el principio activo de la *Cannabis*, el Delta-9-THC en el Convenio sobre sustancias psicotrópicas de 1971, un Tratado que pretendía someter a fiscalización internacional la sustancia psicoactivas que no se hayan incluido en la anterior. Posteriormente, en la Convención de 1981 contra el tráfico ilícito, se incorporaron disposiciones más estrictas que establecieron el cultivo, el comercio y la posesión como delito.

Estas iniciativas de la ONU de eliminar “el uso indebido de la *Cannabis*” coincidieron con su creciente consumo, vinculado con los incipientes movimientos contraculturales de la época, incluidos los Estados Unidos.

Debe anotarse que bajo los principios de las convenciones los países están limitados a no sobrepasar las normas del sistema de Tratados. Recientemente podemos constatar contra esos principios una oleada de políticas que si bien no liberan el uso recreativo de la *Cannabis* sí moderan la prohibición, en una suerte de “revolución silenciosa” de descriminalización en varios países latinoamericanos y europeos, así como en la mayoría de estados de Norteamérica. Por lo que se podría hablar de un incumplimiento o desobediencia de los Tratados, por ejemplo, los programas de marihuana medicinal en varios estados de Norteamérica, podría calificarse como la de una *deserción blanda*.

---

[https://www.unodc.org/documents/commissions/CND/Int\\_Drug\\_Control\\_Conventions/Ebook/The\\_International\\_Drug\\_Control\\_Conventions\\_S.pdf](https://www.unodc.org/documents/commissions/CND/Int_Drug_Control_Conventions/Ebook/The_International_Drug_Control_Conventions_S.pdf)

Desde los principios de la época del año 2 mil, los debates en el principal organismo de formulación de políticas de drogas de la ONU, la CND y la abierta oposición de la Junta Internacional de Fiscalización de Estupefacientes (JIFE o Junta) que se define como “el órgano de fiscalización independiente y cuasi judicial para la aplicación de los Tratados de fiscalización de estupefacientes de las Naciones Unidas” ha puesto de manifiesto que la *Cannabis* constituye un creciente punto de tensión clave dentro del régimen internacional. Esta dinámica ha convertido al denominado “consenso de Viena” en el ámbito de control de drogas en un órgano precario, mientras el disenso en torno a la *Cannabis* ha ido aumentando los últimos años, incrementándose hacia mercados regulado. Se trata de algo que no se puede seguir ignorando, lo que da lugar a una revisión del régimen o a la relación de los Estados nacionales con éste.

Por su parte, la JIFE ha actuado como defensora del orden prohibicionista en lugar de actuar como un centro de conocimientos técnicos especializados que contribuyan a gestionar cuidadosamente el cambio de régimen y desarrollar una estructura jurídica más flexible y capaz de dar cabida a una pluralidad de enfoques frente a la *Cannabis*.

Al contrario, este órgano ha sido incapaz de conciliar los diferentes puntos de vista que existen respecto al funcionamiento de mercados regulados, por lo que suponen que tanto los Estados Unidos como Uruguay contravienen la Convención Única de la cual, la Junta opta por una franca condena contra la apertura de estos países, que se proyecta más allá de la flexibilidad del marco de los Tratados.

La flexibilidad en el régimen de los Tratados ha originado algunas prácticas en materia de políticas de *Cannabis* que se alejan del prohibicionismo, por ejemplo, la aceptación social debido al uso tradicional de sustancias psicotrópicas es una realidad en bastantes países. En México, el uso de enteogénicos se encuentra arraigado en algunos pueblos indígenas como por ejemplo los Mazatecos a través del hongo alucinógeno (*psilocybe*) y los Huicholes con el peyote; en el mismo sentido, la pervivencia extendida de usos religiosos de la *Cannabis* en ceremonias y tradiciones entre hindúes, sufíes y rastafari.

Dependiendo de si el sistema jurídico contempla facultades discrecionales, algunos países han establecido sistemas más formalizados de no aplicación mediante normas o directrices para la policía, fiscalía o la magistratura, en otros países el consumo y posesión para uso personal ya no es delito.

## Conclusiones

Visto lo anterior, se puede afirmar que el régimen internacional de control de drogas se ha convertido en un Tratado flexible tanto en sus contenidos normativos como en la posibilidad de su reforma, es decir, que el mismo instrumento dota a los estados parte de la capacidad para modificar no sólo algunas de sus normas, sino el propio Tratado. Además, el Tratado prevé un amplio margen a los Estados Nacionales para la interpretación y recepción de sus normas en su régimen jurídico interno.

Por otra parte, el endurecimiento y aplicación del Derecho Penal como medio fundamental en el control ha sido desplazado por una mayor atención al enfoque sanitario basado en el respeto de los derechos humanos, dando prioridad a la opinión de los expertos en esta materia para decidir cuándo una sustancia deba ser objeto de una prohibición absoluta o liberada del régimen sancionatorio, sin levantar las restricciones que sobre ella establezca las recomendaciones en materia de salud. De alguna manera, esto explica que países como Uruguay y actualmente Canadá hayan liberado de sus regímenes penales la persecución de la *Cannabis*, además de intervenir bajo las nuevas reglas liberales en su regularización que incluyen desde la producción el comercio y el consumo de la misma, tanto para usos médicos, científicos e industriales, para el consumo personal, lúdico o recreativo. Se puede afirmar que en la práctica el proceso de descriminalización de la *Cannabis* ha tenido lugar sin grandes conflictos con los criterios normativos de la Organización Mundial de la Salud, como del Derecho que invoca el Tratado.

### Fuentes de consulta

- ANMM, *El consumo del Cannabis y sus repercusiones. Información para el médico general*, Boletín de Información Clínica y Terapéutica de la ANMM, Revista de la Facultad de Medicina de la UNAM, disponible en: <http://www.scielo.org.mx/pdf/facmed/v60n1/2448-4865-facmed-60-01-38.pdf>
- Citado por el Dr. Juan Ramón de la Fuente, actual Embajador de México ante la ONU. El Universal, edición, 25 de marzo de 2019, disponible en: <https://www.eluniversal.com.mx/columna/juan-ramon-de-la-fuente/nacion/las-drogas-en-mexico-y-en-el-mundo>
- CONVENCIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS CONTRA EL TRÁFICO ILÍCITO DE ESTUPEFACIENTES Y SUSTANCIAS SICOTRÓPICAS. Artículo 3o. Delitos y sanciones: [http://leyes.co/convencion\\_de\\_las\\_naciones\\_unidas\\_contra\\_el\\_trafico\\_ilicito\\_de\\_estupefacientes\\_y\\_sustancias\\_sicotropicas/3o.htm](http://leyes.co/convencion_de_las_naciones_unidas_contra_el_trafico_ilicito_de_estupefacientes_y_sustancias_sicotropicas/3o.htm)
- DICCIONARIO DE LA REAL ACADEMIA DE LA LENGUA ESPAÑOLA, España, 2018 <https://es.scribd.com/document/346775433/Iatrogenia>
- El País, edición 5 mar 2019 en [https://elpais.com/sociedad/2019/03/06/actualidad/1551841499\\_042582.html](https://elpais.com/sociedad/2019/03/06/actualidad/1551841499_042582.html)
- [http://www.globalcommissionondrugs.org/wp-content/themes/gcdp\\_v1/pdf/Global\\_Commission\\_on\\_Drug\\_Policy\\_Press\\_Release\\_Spanish.pdf](http://www.globalcommissionondrugs.org/wp-content/themes/gcdp_v1/pdf/Global_Commission_on_Drug_Policy_Press_Release_Spanish.pdf)
- INSTITUTO NACIONAL DE PSIQUIATRÍA, Secretaría de Salud, *Encuesta Nacional de consumo de drogas, alcohol y tabaco 2016-2017, Reporte de drogas*, México, 2017, disponible en: [https://drive.google.com/file/d/1zIPBiYB3625GBGIW5BX0TT\\_YQN73eWhR/view](https://drive.google.com/file/d/1zIPBiYB3625GBGIW5BX0TT_YQN73eWhR/view)

- JESSICA Y. Ho, "La epidemia de sobredosis de drogas contemporánea en una perspectiva internacional", *Revista de Población y Desarrollo*, vol. 45, núm. 1, 20 de febrero de 2019.
- JUAN RAMÓN DE LA FUENTE, Las drogas en México y en el mundo, disponible en: <https://www.eluniversal.com.mx/columna/juan-ramon-de-la-fuente/nacion/las-drogas-en-mexico-y-en-el-mundo>
- LUCAS, Philippe, *Harm Reduction Journal, Rationale for Cannabis-based interventions in the opioid overdose crisis*, Graduate Researcher, Centre for Addictions Research of British Columbia, University of Victoria, 2017, en [http://www.biblioteca.cij.gob.mx/Archivos/Materiales\\_de\\_consulta/Drogas\\_de\\_Abuso/Articulos/CannabisOpioidCrisis.PDF](http://www.biblioteca.cij.gob.mx/Archivos/Materiales_de_consulta/Drogas_de_Abuso/Articulos/CannabisOpioidCrisis.PDF)
- National Institute on Drug Abuse, USA, <https://www.drugabuse.gov/>
- OMS, Información sobre la sobredosis de opioides, disponible en: [https://www.who.int/substance\\_abuse/information-sheet/es/](https://www.who.int/substance_abuse/information-sheet/es/)
- ONU, Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes enmendada por el Protocolo de 1972 de Modificación de la Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes. Los Tratados de fiscalización internacional de drogas, disponible en: [https://www.unodc.org/documents/commissions/CND/Int\\_Drug\\_Control\\_Conventions/Ebook/The\\_International\\_Drug\\_Control\\_Conventions\\_S.pdf](https://www.unodc.org/documents/commissions/CND/Int_Drug_Control_Conventions/Ebook/The_International_Drug_Control_Conventions_S.pdf)
- TNI, *Auge y caída de la prohibición del Cannabis, La historia del Cannabis en el sistema de control de drogas de la ONU y opciones de reforma*, Transnational Institute (TNI), Amsterdam, Países Bajos, 2014, <https://www.tni.org/files/download/auge-y-caida-web.pdf>

## Análisis de la Jurisprudencia derivada del expediente 293/2011\*

Jaqueline Jongitud Zamora\*\*

**RESUMEN:** El estudio describe los puntos de contradicción en el asunto 293/2011 y las respuestas ofrecidas para su superación por Arturo Zaldívar, ministro ponente. Una vez planteado el contexto dentro del cual se llevó a cabo el debate judicial, se argumenta desde el derecho internacional de los derechos humanos sobre la inconsistencia entre los dos criterios asumidos por el pleno de la SCJN y el carácter regresivo de la tesis que determina que siempre que la Constitución establezca de forma expresa una limitación se atenderá a ésta frente a normas de derechos humanos de fuente internacional.

**Palabras clave:** derechos humanos; derecho internacional de los derechos humanos; principio de no regresividad.

**ABSTRACT:** The study describes the points of contradiction in Case 293/2011 and the answers provided to overcome it by Arturo Zaldívar, draftsman minister. After setting the context within which conducted the judicial debate, it is discussed from the international law of human rights the inconsistency between the two criteria made by the plenary of the Supreme Court and the regressive nature of the thesis which states that provided that the constitution expressly states a limitation it will be attended against the human rights standards of international source.

**Key words:** human rights; international law of human rights; principle of non-regression.

**SUMARIO:** 1. Nota sobre el expediente 293/2011; 2. El proyecto del ministro Arturo Zaldívar; 3. Posicionamientos al interior de la SCJN; 4. Criterios derivados del expediente 293/2011; 4.1 Inconsistencia y errores de apreciación judicial; 4.2 Regresión en la protección de derechos humanos; Conclusiones; Bibliografía.

### 1. Nota sobre el expediente 293/2011

El pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) analizó los días 26, 27 y 29 de agosto y el 2 y 3 de septiembre de 2013 el expediente 293/2011, con el objetivo de resolver una contradicción de tesis suscitada entre el Primer Tribunal Colegiado

---

\* Artículo recibido el 9 de abril de 2019 y aceptado para su publicación el 17 de junio de 2019.

\*\* Investigadora del Centro de Estudios sobre Derecho, Globalización y Seguridad de la Universidad Veracruzana y Co-coordinadora de la Clínica de Litigio Estratégico Transformaciones Jurídicas.

en Materia Administrativa y de Trabajo del Décimo Primer Circuito, y el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito.<sup>1</sup>

La contradicción derivó del pronunciamiento de los tribunales sobre la posición jerárquica de tratados internacionales en materia de derechos humanos (DDHH) en relación con la Constitución Federal, siendo que el Séptimo Tribunal sostuvo que éstos se ubican *debajo de la Constitución*, mientras que el Primer Tribunal estimó que están *en un mismo nivel*. Asimismo, se ubicó respecto a la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CrIDH), pues mientras el Séptimo Tribunal arguyó que es posible invocarla como criterio *orientador* en el caso de la interpretación y cumplimiento de normas de DDHH, el Primer Tribunal argumentó el carácter *obligatorio* de ésta.<sup>2</sup>

## 2. El proyecto del ministro Arturo Zaldívar

El proyecto presentado por el ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) Arturo Zaldívar, se dividió en dos grandes apartados. El primero, dirigido a resolver la contradicción relativa a tratados internacionales de DDHH y la Constitución; y, el segundo, a solventar el tema de la vinculatoriedad de la jurisprudencia de la CrIDH.<sup>3</sup> El primer tema dio pie a la intervención de todos los ministros y generó un debate que se extendió durante los días 26, 27 y 29 de agosto, así como el 2 y 3 de septiembre, en tanto que el segundo se discutió y votó el 3 de septiembre.

Respecto al primer tema el ministro Arturo Zaldívar planteó, mediante contextualización histórica, que la jurisprudencia del país sobre tratados internacionales era insatisfactoria para resolver la contradicción, fundamentalmente por dos razones:<sup>4</sup>

*Primero:* porque las sentencias que dieron lugar a la tesis de jerarquía de tratados vigente en el país,<sup>5</sup> matizaron los criterios sostenidos en ellas, de tal suerte que no eran aplicables a tratados de DDHH. En tal sentido dijo: "...resulta revelador que en ambas sentencias se contempló la posibilidad de que los DDHH de fuente internacional pudieran convertirse... en una extensión... de la Constitución".<sup>6</sup> Sin embargo: "la integración de dichas normas al nivel constitucional se apunta como

---

<sup>1</sup> Los expedientes de origen fueron los amparos directos 660/2011, 344/2008 y 623/2008.

<sup>2</sup> Contradicción de tesis 293/2011. Entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa y de Trabajo del Décimo Primer Circuito, y el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito. En: <http://es.scribd.com/doc/163378746/Contradiccion-de-Tesis-293-2011-Proyecto-Zaldivar>.

<sup>3</sup> Secretaría General de Acuerdos de la SCJN, *Versión taquigráfica de la sesión pública ordinaria del pleno de la SCJN del 26 de agosto de 2013*

<sup>4</sup> Contradicción de tesis 293/2011, *Op. cit.*, pp. 21-30.

<sup>5</sup> Es decir, el criterio que determina que los tratados internacionales se encuentran jerárquicamente *por debajo* de la Constitución y *por encima* del resto de normas jurídicas del sistema jurídico mexicano.

<sup>6</sup> Contradicción de tesis 293/2011, *Op. cit.*, p. 24.

una conclusión con la que ninguna de las dos sentencias se compromete...”,<sup>7</sup> de ahí que la contradicción exija emitir un criterio que aclare el tema de tratados de DDHH y Constitución.

*Segundo:* porque no permite dar cuenta del cambio operado en el sistema jurídico nacional con la reforma de DDHH de 2011. En este punto el ministro Zaldívar destaca dos cosas: por un lado, que el art. 1º constitucional reconoce los DDHH provenientes de dos fuentes: la Constitución y los tratados internacionales de los que México es parte; cuestión que implica que incluso pueden ser incorporados al catálogo de DDHH constitucionales aquellos previstos en tratados internacionales con independencia de su materia; y, por otro, que la reforma al incorporar a los DDHH de fuente internacional al catálogo de DDHH de la Constitución hace irrelevante la fuente de éstos, pues cualquiera que fuere, forman parte de un mismo catálogo de derechos y, por ende, no pueden ser tratados en términos de jerarquía. Razonamiento que se refuerza con la incorporación en el art. 1º de los criterios hermenéuticos *pro persona* e interpretación conforme, que deben usarse para solucionar antinomias entre ellos.

Estas dos causas de insatisfacción con la doctrina jurisprudencial nacional llevan al ministro Zaldívar a desarrollar las implicaciones de la reforma del año 2011 respecto al catálogo de DDHH, en especial en relación con el principio de *supremacía constitucional* y la *forma en que deben relacionarse los DDHH de fuente constitucional e internacional*.

En torno a las implicaciones de la reforma en materia de DDHH realiza un *análisis gramatical* del art. 1º, derivando de él que los DDHH reconocidos en la Constitución Federal y los tratados internacionales forman un mismo conjunto de derechos que tienen su origen en la propia Constitución (1er párr.) y que deben utilizarse para interpretar cualquier norma de DDHH (2º párr. *-pro persona* e interpretación conforme-); que las relaciones entre esos derechos deben resolverse a partir de la interdependencia e indivisibilidad de los DDHH (3er párr.), así como del principio *pro persona*, como medio armonizador.

Además, llevó a cabo una *interpretación sistemática* de los arts. 63 (frac. I), 15 y 65 (frac. II, inciso g) constitucionales, y un *análisis del procedimiento legislativo* con el fin de desentrañar la finalidad del poder reformador al aprobar la reforma de DDHH. A partir de esos estudios muestra que hay normas internacionales que por reconocer DDHH adquieren un rol preponderante en el sistema jurídico nacional, al ser parte integrante del parámetro de control de regularidad constitucional conforme al cual debe estudiarse la validez de las normas del sistema, y que el poder reformador buscó que los DDHH, más allá de su fuente, conformaran un sólo catálogo de rango constitucional que vinculara a los órganos jurisdiccionales a interpretar no sólo las

---

<sup>7</sup> *Ibidem.*, pp. 25-26.

normas sobre la materia, sino toda norma o acto de autoridad dentro ordenamiento jurídico del país, erigiéndose como criterio de control de regularidad constitucional.

También analizó el *expediente 912/2010* y la *acción de inconstitucionalidad 155/2007*, como precedentes ineludibles de la contradicción de tesis planteada. Análisis que confirmó que la forma en la que se pronunció la SCJN en estos asuntos es consistente con lo que se desprende de la interpretación gramatical y sistemática de la reforma, así como con el sentido y finalidad que el reformador quiso darle.

Por cuanto al tema del alcance de la *supremacía constitucional*, el ministro Zaldívar afirmó que debía replantearse en parte, con base en el enfoque introducido por la reforma de DDHH. Así, sostuvo que lo que evoluciona con ella es la configuración de las normas jurídicas respecto de las cuales puede predicarse supremacía, pues ahora ésta la tienen todos los DDHH incorporados al ordenamiento jurídico mexicano, con independencia de su fuente.<sup>8</sup> De ahí que respecto al tercer tema, esto es, la *forma en que deben relacionarse los DDHH de fuente constitucional e internacional*, sostenga que las normas de DDHH contenidas en la Constitución y en tratados no se relacionan en términos jerárquicos, pues una vez que un tratado internacional es incorporado al orden jurídico nacional, las normas de DDHH que éste contiene se integran al catálogo de derechos que fungen como un parámetro de regularidad constitucional, de tal forma que dichas normas no pueden contravenir el principio de supremacía constitucional porque forman parte del conjunto normativo respecto del cual se predica supremacía. De igual forma sostuvo, que la articulación-armonización y la solución de posibles antinomias entre normas de DDHH debe darse a través del principio *pro persona* y que los posibles conflictos entre DDHH deben resolverse a través de juicios de ponderación.

Ahora bien, en relación al segundo punto de la contradicción, es decir, en torno a la obligatoriedad de la jurisprudencia de la CrIDH, destacó que en el expediente varios 912/2010 la SCJN asumió la tesis de que las sentencias emitidas por la CrIDH son vinculantes en sus términos cuando el Estado mexicano fue parte del litigio.<sup>9</sup> A ello agregó la necesidad de reconocer la vinculariedad de los criterios de la CrIDH en los casos en los que México no fue parte; lo que sustentó con el reconocimiento de que la jurisprudencia de la CrIDH es una extensión de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), misma que en términos del art. 1º constitucional es vinculante para todos los órganos jurisdiccionales del país.

### 3. Posicionamientos al interior de la SCJN

Como se deriva de la descripción del acápite anterior, en la presentación del ministro Arturo Zaldívar relativa a la contradicción entre tratados internacionales de DDHH y Constitución, él no pretendía pronunciarse sobre el posible conflicto entre un derecho humano constitucional y una restricción o limitación constitucional. No

---

<sup>8</sup> Contradicción de tesis 293/2011, *Op. cit.*, pp. 48-56.

<sup>9</sup> *Ibidem.*, p. 57.

obstante, y pese a que él lo hizo notar 4 veces,<sup>10</sup> el debate se fue orientando en ese sentido.

Los ministros Pardo Rebolledo, Valls Hernández, Pérez Dayán y Luna Ramos aludieron a la jerarquía entre DDHH de fuente constitucional e internacional, en tonos y con bases diversas, derivando de ello la discusión de si debía tratarse el tema o no, concluyéndose que se abordaría en el debate. Así, los posicionamientos de los ministros se relacionaron con diversas cuestiones relativas al tema de si los DDHH contenidos en la Constitución y en tratados internacionales de DDHH son parámetro de control de regularidad constitucional y sobre cuál debe ser el criterio cuando se suscitan antinomias entre normas constitucionales e internacionales de DDHH.

De las versiones taquigráficas de las sesiones de la Corte<sup>11</sup> se desprende que la mayoría de los ministros, 7 en total,<sup>12</sup> se posicionó en el sentido de que los DDHH de fuente internacional tienen un rango constitucional a partir del art. 1º de la Ley Fundamental; en tanto que solo Luna Ramos refirió de forma expresa que los tratados de DDHH tienen un rango inferior a la Constitución.<sup>13</sup> Otro punto relevante en el debate fue el relativo a si la relación entre DDHH de fuente constitucional e internacional constituye un problema de jerarquía normativa o no; al respecto Valls Hernández, Sánchez Cordero, Ortiz Mena, Cossío Díaz, Zaldívar y Silva Meza se pronunciaron en contra de que se tratase de un conflicto de tal naturaleza en virtud de que tanto los DDHH de fuente constitucional como internacional forman parte de un mismo catálogo de derechos; mientras que solo Luna Ramos y González Salas refirieron estar frente a un problema de jerarquía normativa.<sup>14</sup>

Otras dos cuestiones objeto de debate fueron las relativas al papel que juega el principio *pro persona* en materia de DDHH y qué es lo que debe operar en los casos en los que existan restricciones y limitaciones a los DDHH en la Constitución. Aquí los ministros nuevamente se dividen, pues mientras Sánchez Cordero, Ortiz Mena, Cossío Díaz, Zaldívar y Silva Meza afirmaron que el principio *pro persona* debe aplicarse como medio armonizador entre normas constitucionales e internacionales;

<sup>10</sup> Secretaría General de Acuerdos de la SCJN, *Versión taquigráfica de la sesión pública ordinaria del pleno de la SCJN del 26 de agosto de 2013*, Op. cit., p. 30 y 43-44; y, Secretaría General de Acuerdos de la SCJN, *Versión taquigráfica de la sesión pública ordinaria del pleno de la SCJN del 27 de agosto de 2013*, p. 33 y 44.

<sup>11</sup> Secretaría General de Acuerdos de la SCJN, *Versión taquigráfica de la sesión pública ordinaria del pleno de la SCJN del 29 de agosto de 2013*; Secretaría General de Acuerdos de la SCJN, *Versión taquigráfica de la sesión pública ordinaria del pleno de la SCJN del 2 de septiembre de 2013*; y, Secretaría General de Acuerdos de la SCJN, *Versión taquigráfica de la sesión pública ordinaria del pleno de la SCJN del 3 de septiembre de 2013*.

<sup>12</sup> Pardo Rebolledo, Valls Hernández, Sánchez Cordero, Ortiz Mena, Silva Meza, Zaldívar y Cossío Díaz.

<sup>13</sup> Secretaría General de Acuerdos de la SCJN, *Versión taquigráfica de la sesión pública ordinaria del pleno de la SCJN del 27 de agosto de 2013*, Op. cit., p. 20.

<sup>14</sup> *Ibidem.*, p. 27 y Secretaría General de Acuerdos de la SCJN, *Versión taquigráfica de la sesión pública ordinaria del pleno de la SCJN del jueves 29 de agosto de 2013*, Op. cit., p. 22

Pardo Rebolledo, Valls Hernández, Pérez Dayán, Luna Ramos, Aguilar Morales y González Salas dijeron que ante un límite constitucional debe estarse a él, incluso si ello significa ir contra un mayor beneficio para la persona.

El repaso de los posicionamientos en la Corte es relevante porque aun cuando la contradicción a que dio pie el expediente 293/2011 fue resuelta por mayoría de 10 votos a favor y uno en contra (Cossío Díaz), en el sentido de que aun cuando los DDHH de fuente internacional se encuentran en el nivel constitucional, siempre que la Constitución establezca de forma expresa una restricción o limitación se atenderá a ésta frente a normas de fuente internacional, muestra los diversos conceptos en juego y las posibles combinaciones entre ellos; de ahí que no resulte sorprendente que sólo uno de los ministros, Pérez Dayán, no se haya reservado el derecho de voto concurrente, que Luna Ramos sólo haya suscrito la tesis de la prevalencia de la Constitución, que Zaldívar haya solicitado la suma de voto aclaratorio a su voto concurrente y que, por supuesto, Cossío Díaz haya reservado su voto particular. Por último, solo cabe destacar que quienes se declararon a favor del proyecto del ministro Zaldívar en sus términos fueron los ministros Cossío Díaz, Sánchez Cordero y Silva Meza.

Por cuanto hace a la segunda tesis del ministro Arturo Zaldívar, esto es, la que señalaba que *la jurisprudencia emitida por la CrIDH es vinculante para los jueces mexicanos siempre que sea más favorable a la persona*; cabe decir que fue aprobada en sus términos por una mayoría de 6 votos.<sup>15</sup> Respecto a la discusión en torno a ella cabe reiterar que el punto a debate se refirió solo a la jurisprudencia de casos contenciosos de los que México no ha sido parte, pues la Corte ya había asumido que en los que México ha sido parte, las sentencias de la CrIDH son obligatorias en sus términos.

Como se deduce de lo descrito, las decisiones adoptadas supusieron por una parte, la modificación de la primera tesis planteada por el ministro Zaldívar y, por la otra, la asunción de la segunda en sus términos.

#### 4. Criterios derivados del expediente 293/2011

Lo descrito en apartados anteriores muestra los puntos de contradicción entre tribunales federales, cuáles fueron las respuestas que ofreció el ministro ponente para superarlos y cuáles los criterios adoptados por el pleno de la Corte. Los puntos de partida y de llegada en el debate judicial se observan en la siguiente tabla:

| Tesis propuestas por el ministro Arturo Zaldívar <sup>16</sup>                   | Tesis aprobadas por el pleno de la SCJN <sup>17</sup>                                                                    |
|----------------------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Derechos humanos contenidos en la Constitución y en los tratados internacionales | Derechos humanos contenidos en la Constitución y en los tratados internacionales. Constituyen el parámetro de control de |

<sup>15</sup> Votos en contra: Pardo Rebolledo, Luna Ramos, González Salas, Aguilar Morales y Pérez Dayán.

<sup>16</sup> Contradicción de tesis 293/2011, *Op. cit.*, pp. 66-67.

<sup>17</sup> Pleno de la SCJN, Contradicción de tesis 293/2011, Ministro Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, Secretario: Arturo Bárcena Zubieta, 3 de septiembre de 2013, pp. 64-65.

|                                                                                                                                                               |                                                                                                                                                                              |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| constituyen el parámetro de control de regularidad constitucional.                                                                                            | regularidad constitucional, pero cuando en la Constitución haya una restricción expresa al ejercicio de aquellos, se debe estar a los que establece el texto constitucional. |
| La jurisprudencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos es vinculante para los jueces mexicanos siempre que sea más favorable a la persona. | Jurisprudencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Es vinculante para los jueces mexicanos, siempre que sea más favorable a la persona.                 |

A mi juicio, la aprobación del proyecto del ministro Zaldívar en sus términos era preferible frente a un acuerdo que, por un lado, genera inconsistencia entre los 2 criterios asumidos y que, por el otro, es regresivo respecto al avance legislativo que supuso la reforma del año 2011 en materia de DDHH. Situaciones que argumento a continuación.

#### 4.1 Inconsistencia y errores de apreciación judicial

La Corte fijó que los DDHH con independencia de su fuente, Constitución o tratado internacional del que México es parte, conforman un mismo catálogo de derechos a los cuales no es posible tratar bajo el criterio de jerarquía normativa, pues así lo determina el art. 1º de la constitución federal. Pero, inmediatamente después sostiene que tratándose de restricciones y limitaciones constitucionales los jueces tienen que atenerse a ellas y no a normas de fuente internacional.

Lo anterior entraña un problema lógico. Una de las leyes de la lógica se expresa a través del principio de no contradicción, conforme al cual ningún enunciado puede ser verdadero y falso a la vez.<sup>18</sup> Si se afirma que las normas constitucionales e internacionales de DDHH están en un mismo nivel y que respecto a ellas no cabe aplicar el criterio de jerarquía normativa, el cual implica gradación u ordenación, entonces es lógicamente insostenible dar prioridad a cualquiera de estos dos órdenes normativos.

Esta contradicción que es clara en la primera tesis, se complica aún más cuando se analiza en relación con la segunda, porque ésta al vincular al juzgador nacional con los criterios de la CrIDH siempre que sean más favorables para la persona, lo coloca en la posibilidad de enfrentarse ante un criterio más favorable que no deberá aplicar en virtud de que la primera tesis se lo prohíbe ¿Cuál es entonces la decisión que debe asumir el juzgador? Aquí vale la pena recuperar una parte de las intervenciones de Zaldívar, quien dijo: "...no sólo es necesario sino urgente el establecer un marco constitucional claro, interpretativo, cualquiera que sea éste para todo el Poder Judicial Federal, los Poderes Judiciales de las entidades federativas y para el foro",<sup>19</sup> ello para completarlo y decir que no es suficiente que la Corte adopte

<sup>18</sup> Vid., COPI, Irving y COHEN, Carl, *Introducción a la lógica*, Limusa, México, 2009, p. 367.

<sup>19</sup> Secretaría General de Acuerdos de la SCJN, *Versión taquigráfica de la sesión pública ordinaria del pleno de la SCJN del 26 de agosto de 2013*, Op. cit., p.11.

un criterio, cualquiera que sea éste, sino que ella está obligada a asumir un criterio claro, coherente y acorde con el marco interpretativo impuesto por la Constitución.

La propuesta de Zaldívar era más coherente, pues ofrecía ante normas de igual jerarquía una vía de armonización, el principio *pro persona*, criterio establecido por el orden constitucional y que brindaba, asimismo, una vía para el cumplimiento del principio de progresividad en materia de DDHH.

Pero la inconsistencia de los criterios adoptados no se sostiene solo en el principio lógico ya anotado, sino en que los mismos no responden al marco desde el cual debieron ser analizados. En este sentido, la advertencia hecha por Zaldívar<sup>20</sup> de que el estudio de la contradicción debía abordarse desde el enfoque aportado por el art. 1º de nuestra Ley Fundamental fue ignorada.

El debate debió encuadrarse en las obligaciones, características, elementos y principios que México está obligado a cumplir en materia de DDHH, es decir, a partir del Derecho Internacional de los Derechos Humanos (DIDH) como sistema de normas y principios que regulan las relaciones interestatales y cuyo objetivo es el fomento de los DDHH y libertades fundamentales reconocidos universalmente y el establecimiento de mecanismos para su garantía y protección, al menos en el mínimo exigible, de acuerdo con los compromisos adoptados por los Estados. Ello, esencialmente, porque es el campo de especialización jurídica que rige a la reforma en cita. No obstante, un mayor número de ministros asumió una posición doméstica, lo cual condujo al resultado ya descrito.

Los argumentos esgrimidos por los ministros que introdujeron la prevalencia de normas constitucionales de DDHH frente a las de tratados internacionales, siempre que aquellas establezcan de forma expresa una restricción o limitación, pueden ser agrupados en cuatro grandes vías que a continuación se enlistan y analizan.

**Primer argumento.** De acuerdo con la última parte del primer párrafo del art. 1º cuando hay restricción constitucional expresa, se impone la jerarquía constitucional porque la propia Constitución se reservó el derecho de establecer qué restricciones deben aplicarse al ejercicio de los DDHH, de fuente constitucional o internacional (Pardo Rebolledo, Pérez Dayán, Aguilar Morales, González Salas, Valls Hernández, Luna Ramos).<sup>21</sup>

Respecto a este argumento deben precisarse algunas cuestiones. En primer lugar, que, como bien se sabe, desde el derecho internacional las obligaciones que éste impone deben cumplirse de buena fe y no puede invocarse para su incumplimiento el derecho interno, lo cual es aplicable incluso a disposiciones constitucionales.<sup>22</sup>

---

<sup>20</sup> Contradicción de tesis 293/2011, *Op. cit.*, p. 24, 31 y 48

<sup>21</sup> Secretaría General de Acuerdos de la SCJN, *Versión taquigráfica de la sesión pública ordinaria del pleno de la SCJN del 26 de agosto de 2013*, *Op. cit.*, p. 39-42.

<sup>22</sup> Art. 26 y 27 de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados; CrIDH, *Opinión Consultiva Núm. 14*, 9 de diciembre de 1994, párr. 35; CrIDH, *Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile*. Sentencia de 26 de septiembre de 2006, párr. 125.

En segundo término, teniendo presente la prescripción aludida por los ministros, esto es: “...todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece” (destacado propio); debe recordarse que la CrIDH ha distinguido de forma nítida entre suspensión o restricción y limitación de derechos.

En efecto, la CrIDH ha dicho que en el art. 27 de la CADH el término “suspensión” hace referencia exclusivamente al ejercicio de los derechos y no a la suspensión de éstos o sus garantías, siendo una previsión sólo para casos excepcionales que aplica respecto de ciertos derechos y libertades y nunca respecto a los derechos listados en el art. 27.2, y que la legalidad de suspensiones o restricciones depende del carácter, intensidad, profundidad y particular contexto de emergencia, así como de la proporcionalidad y razonabilidad de las medidas adoptadas respecto a ella.<sup>23</sup> De ahí que en el marco de la reforma en materia de DDHH se infiera que es el art. 29 constitucional en el que se está haciendo referencia a la suspensión y restricción de derechos que prevé el art. 27 de la CADH, pues es en él que se determinan las situaciones graves ante las que procede la restricción o suspensión del ejercicio de derechos, quiénes y bajo qué procedimiento, reglas y principios pueden decretarla; y, cuáles son los derechos que no pueden ser objeto de la misma.

En alcance a lo anterior y tratándose de limitaciones a los DDHH<sup>24</sup> cabe recordar que la CrIDH ha sido consistente en sostener que los DDHH no son absolutos, en el sentido de que su ejercicio se halle exento de límites y controles legítimos.<sup>25</sup> Sin embargo, la facultad estatal de regular o limitar los derechos no es discrecional, sino que está limitada por el derecho internacional que obliga a cumplir determinadas exigencias que de no ser respetadas transforma las regulaciones o limitaciones en ilegítimas y contrarias a la CADH, pues de conformidad con el art. 29 de ésta ninguna de sus normas puede ser interpretada en el sentido de limitar los derechos en mayor medida que la prevista en ella. En tal sentido, es de reconocer que la propia Constitución puede fijar figuras que en su configuración y aplicación jurídica vayan en contra de las obligaciones contraídas en materia de DDHH al no respetar principios regentes en la materia como por ejemplo, en el caso de las medidas cautelares, los principios de legalidad, necesidad, idoneidad, proporcionalidad y temporalidad de la medida.

<sup>23</sup> CrIDH, *Opinión Consultiva núm. 8*, de 30 de enero de 1987, párr. 18 a 23.

<sup>24</sup> BORRERO, Camilo, “No hay derechos absolutos”, En *Derechos Humanos. Ideas y dilemas para animar su comprensión*, Fundación Centro de Investigación y Educación Popular, Colombia, 2011.

<sup>25</sup> CrIDH, *Caso Castañeda Gutman vs. México*. Sentencia de 6 de agosto de 2008, párr. 174; CrIDH, *Caso Kimel vs. Argentina*. Sentencia de 2 de mayo de 2008, párr. 10; CrIDH, *Caso Escher y otros vs. Brasil*. Sentencia de 20 de noviembre de 2009, párr. 9; y, CrIDH, *Caso Yatama vs. Nicaragua*. Sentencia de 23 de junio de 2005, párr. 206-207.

De lo anterior deriva que la previsión de la última parte del primer párrafo del art. 1º está técnicamente referida al art. 29 de la Constitución y no al conjunto de la misma, y que la decisión de que deba atenderse siempre a las limitaciones que establezca la norma fundamental del país frente a normas internacionales pone a México en vía de posible incumplimiento de la CADH u otros instrumentos, al ser posible que la Constitución sea más restrictiva o incluso violatoria de DDHH.

Por último, en torno a la idea de que la constitución se ha reservado el derecho de establecer las restricciones a aplicar al ejercicio de los DDHH, ya sea de fuente constitucional o de fuente internacional, cabe destacar tres cosas. Primero, que en el ámbito del derecho internacional público la reserva es una figura definida y reglada<sup>26</sup> en el mismo y que no resulta aplicable al tema discutido en el pleno de la Corte al no haber registrado México la intención que señalan algunos de los ministros ante, por ejemplo, la CADH, y que de haberlo hecho hubiese implicado su improcedencia o nulidad en virtud de ser una previsión atentatoria contra el objeto y fin de la CADH,<sup>27</sup> esto es, la eficaz protección de los DDHH.<sup>28</sup> Segundo, la prevalencia de la Constitución en el caso de limitaciones a DDHH no tiene efecto alguno frente a la prohibición de alegación del derecho interno para la defensa de asuntos en sede internacional; y, tercero, que en este argumento se desestima la conjunción garantista del goce de todos los DDHH por todas las personas reconocidos en la Constitución “Y” en los tratados internacionales, bajo el principio interpretativo *pro persona* exigido por el segundo párrafo del mismo art. 1º.

**Segundo argumento.** Las diferencias entre los procesos de reforma constitucional y de incorporación al derecho interno de un tratado internacional, demuestran que la Constitución (texto habilitante) no puede ser referenciada ni motivo de contraste con cualquier otro instrumento secundario surgido de la voluntad de órganos constituidos (Pérez Dayán, Luna Ramos).

Desde el derecho internacional público, toda firma y ratificación de un tratado expresa el consentimiento del Estado signatario de obligarse respecto a él y lo hace parte del mismo, lo cual expresa su libertad soberana para asumir obligaciones en este espacio.<sup>29</sup> La validez del consentimiento está sujeta a reglas, que de no cumplirse conllevan el no surtimiento de los efectos jurídicos asociados al tratado en cuestión.

Los poderes constituidos emergen de la voluntad del poder constituyente como un medio para cumplir los fines del Estado, dentro de los límites y reglas que el propio constituyente provee, por lo que éstos conducen su accionar dentro del

---

<sup>26</sup> Art. 2.1d, 19 y 31.1 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados; y, art. 75 de la CADH.

<sup>27</sup> Corte Internacional de Justicia, *Reservas a la Convención para la Prevención y la Represión del Crimen de Genocidio*, Opinión Consultiva del 8 de mayo de 1951; y, Comité de Derechos Humanos de la ONU, *Observación General Núm. 24*, de 24 de noviembre de 1994.

<sup>28</sup> CrIDH, *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*. Sentencia de 26 de junio de 1987, párr. 30.

<sup>29</sup> 2.1b y 2.1g de la Convención de Viena sobre el Derecho de los tratados.

propio marco dispuesto por el poder constituyente.<sup>30</sup> De ahí que la conducción de los poderes constituidos responda a la propia voluntad del constituyente y no puedan considerarse como voluntades opuestas, salvo prueba en contrario.

En el anterior orden de ideas, es de precisar lo que en párrafos iniciales se anunció: el ministro Zaldívar, a través del análisis del procedimiento legislativo y de la recuperación de pronunciamientos del poder legislativo respecto a la reforma en materia de DDHH, demostró que la intención del poder reformador fue que los DDHH, más allá de su fuente, constituyesen un parámetro de regularidad constitucional,<sup>31</sup> un estudio que no contó con la atención debida por parte de algunos de los ministros. Además, omitieron el hecho de que el poder constituyente también se enfrenta a límites<sup>32</sup> ya sea respecto a principios, contenidos mínimos o fundamentales que inmunizan a las decisiones democráticas respecto a los mismos,<sup>33</sup> o frente al ámbito internacional, pues no puede, a menos que incurra en responsabilidad internacional, desconocer las obligaciones de él derivadas.

**Tercer argumento.** Toda modificación o desapplicación de normas constitucionales debe proceder del constituyente como portavoz de la voluntad nacional y no de sus intérpretes, pues ello conlleva usurpar la facultad del constituyente permanente (Pérez Dayán, Luna Ramos, Aguilar Morales).

Respecto a esta idea cabe señalar que justo el poder reformador de la Constitución con la multicitada reforma de 2011 introdujo un nuevo diseño constitucional para atender los DDHH. Un diseño que implica el reconocimiento de las normas constitucionales e internacionales como parámetro de control, que incluye el deber de interpretar cualquier norma de DDHH conforme a ellas y en aplicación del principio *pro persona*; que obliga a todas las autoridades del país (incluida la SCJN) dentro de sus competencias a promover, respetar, proteger y garantizar los DDHH; conforme a los principios de igualdad y no discriminación, universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad; y en atención a su obligación de prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a DDHH.

De ahí que la primera obligación de la Corte, en atención al argumento que se estudia es, precisamente, reconocer que el reformador de la Constitución le ha impuesto un cambio de paradigma constitucional al cual, en consecuencia, debe ajustarse. Es en este sentido que el ministro Cossío Díaz señaló que él protestó

<sup>30</sup> CARPIZO, Jorge, "Algunas reflexiones sobre el poder constituyente", en *Estudios en homenaje al Doctor Héctor Fix-Zamudio en sus treinta años como investigador de las ciencias jurídicas*, tomo I, IIJ-UNAM, México, 1998.

<sup>31</sup> Contradicción de tesis 293/2011, *Op. cit.*, pp. 41-43

<sup>32</sup> CARPIZO, Jorge, "Algunas reflexiones sobre el poder constituyente", *Op. cit.*, p. 151; SERNA, José, "Los límites del poder constituyente y el control de constitucionalidad en México", en CARPIZO, Jorge y Arriaga Carol, *Homenaje al Doctor Emilio O. Rabasa*, IIJ-UNAM, México, 2010, pp. 471-481.

<sup>33</sup> BOVERO, Michelangelo, *La democracia constitucional una radiografía teórica*, FCE, México, 2006, p. 15; y, FERRAJOLI, Luigi, *Juspositivismo crítico y democracia constitucional*, ITAM-Fontamara, México, 2002, pp. 13-14 y 2-3.

guardar y hacer guardar la constitución en los términos que la Constitución lo establezca,<sup>34</sup> la cual determina lo que sucintamente ha sido señalado en el párrafo precedente. En este orden de ideas, cabe subrayar que el primer criterio adoptado por el pleno de la SCJN, no sólo careció de asidero ético,<sup>35</sup> a lo que también parece haber apuntado Cossío en alguna de sus intervenciones<sup>36</sup> y con el sentido de su voto, sino también jurídico, al no respetar la teleología dada por el reformador al art. 1º y al ignorar el marco desde el cual debía llevar a cabo su tarea interpretativa.

Además, debería también reconocerse que el cambio constitucional introducido por el poder reformador apunta tanto a remover el retraso y anquilosamiento que venía sufriendo la Ley Fundamental en materia de DDHH como a generar garantías más efectivas para su resguardo y para cumplir con las obligaciones internacionales asumidas. De ahí que el punto de vista que se plantea como defensa del posicionamiento de la mayoría de los ministros, en realidad resulte contrario a la causa que pretende servir.

**Cuarto argumento.** En todo caso debe prevalecer la Constitución frente a normas de DDHH internacionales, dado que ella atiende a particularidades de contexto, necesidades, realidades e idiosincrasia del país (Luna Ramos).

Respecto a este punto de vista vale la pena recordar que la unidad de naturaleza del ser humano y el carácter universal de los DDHH<sup>37</sup> reclaman patrones mínimos a los cuales los Estados deben ajustarse; de ahí que las reglas de interpretación de la CADH<sup>38</sup> determinen, como ya se dijo, que ninguna de sus disposiciones puede ser interpretada en el sentido de permitir a alguno de los Estados Parte suprimir el goce y ejercicio de los derechos o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella.

De igual forma debe recordarse que fue la experiencia acumulada en materia de violación de DDHH la que orientó a la comunidad internacional a reconocer que éstos no podían permanecer por más tiempo sujetos a fronteras territoriales, raciales o culturales y a regímenes políticos determinados, lo cual dio paso al proceso de universalización y regionalización de la protección de tales derechos. De ahí que se haya pasado del otrora incuestionable principio de soberanía estatal a reconocer la existencia de límites a la organización estatal, mismos que se encuentran en los compromisos internacionalmente asumidos por el Estado y en las llamadas normas de *ius cogens*. Razón por la cual los Estados aun cuando son libres de organizarse como quieran, han de cuidar y verificar que las formas de organización que han

---

<sup>34</sup> Secretaría General de Acuerdos de la SCJN, *Versión taquigráfica de la sesión pública ordinaria del pleno de la SCJN del 29 de agosto de 2013*, Op. cit., p. 23.

<sup>35</sup> Véase al respecto: SCJN, *Código de Ética del Poder Judicial de la Federación*, SCJN, México, 2004. En particular, los apartados referentes al profesionalismo y a la excelencia judicial.

<sup>36</sup> Secretaría General de Acuerdos de la SCJN, *Versión taquigráfica de la sesión pública ordinaria del pleno de la SCJN del 2 de septiembre de 2013*, Op. cit., pp. 18-22.

<sup>37</sup> CrIDH, *Opinión Consultiva Núm. 1*, 24 de septiembre de 1982, párr. 40 a 42.

<sup>38</sup> Vid. Art. 29 de la CADH

elegido no se traduzcan en el incumplimiento del derecho internacional y las obligaciones que en ese ámbito han asumido.<sup>39</sup>

Como puede observarse, los argumentos vertidos al interior de la Suprema Corte por quienes finalmente constituyeron mayoría para la modificación de la primera tesis presentada por el ministro Zaldívar, soslayaron importantes variables que debieron ser tomadas en cuenta para la adopción de la decisión. Pero, lo que resulta aún más grave es el carácter regresivo de la decisión adoptada, cuestión que abordo en el siguiente acápite.

#### 4.2 Regresión en la protección de derechos humanos

Como bien se sabe, los principios de progresividad y prohibición de regresividad recogidos, entre otros instrumentos,<sup>40</sup> por el art. 2.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el art. 26 de la CADH implican, respectivamente, el reconocimiento de la existencia de una serie de obligaciones estatales que conllevan una gradualidad para lograr su plena efectividad y mejora o progreso en el tiempo; pero que una vez que se ha dado un cierto avance, el Estado no debe, en virtud de la prohibición expresa de regresividad, dar marcha atrás a los niveles garantizados respecto al disfrute de los derechos.<sup>41</sup>

Resulta de interés llamar nuevamente la atención sobre el hecho de que los DDHH contenidos en instrumentos internacionales son su expresión mínima y su constante mejora ya sea a través de instrumentos normativos, institucionales o de políticas públicas, entre otros, debe realizarse en atención a las posibilidades de cada Estado atendiendo al principio del uso máximo de los recursos disponibles.<sup>42</sup>

Por otra parte, la progresividad en el ámbito normativo supone la mejora constante, ya sea en la incorporación o regulación de DDHH contenidos en tratados internacionales o en el mejoramiento de los que ya son contemplados en el derecho interno. En contrapartida, la regresividad normativa se actualiza cuando los Estados modifican el marco normativo, ya sea de forma general o particular, y esta medida conlleva un retroceso o empeoramiento en la extensión de los DDHH reconocidos en una norma anterior;<sup>43</sup> lo cual es posible verificar a partir de la comparación de la

<sup>39</sup> Asamblea General de la ONU, *Resolución 2625 (XXV), Declaración relativa a los principios de derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas*, de 24 de octubre de 1970.

<sup>40</sup> Entre ellos: Principios de Limburgo (1986), Directrices de Maastricht (1997) y Observaciones Generales emitidas por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU.

<sup>41</sup> ABRAMOVICH, Víctor y COURTIS, Christian, *El umbral de la ciudadanía. El significado de los derechos sociales en el Estado social constitucional*, Estudios del Puerto, Argentina, 2006, p. 58.

<sup>42</sup> VÁSQUEZ, Luis y SERRANO, Sandra, "Los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. Apuntes para su aplicación práctica", en CARBONELL, Miguel y SALAZAR, Pedro (Coords.), *La reforma constitucional de derechos humanos: un nuevo paradigma*, IJ-UNAM, México, 2011, p. 159.

<sup>43</sup> COURTIS, Christian, *El mundo prometido. Escritos sobre derechos sociales y derechos humanos*, Fontamara, México, 2009, pp. 55-70.

extensión de los derechos en cuanto a su alcance y protección en la norma previa y su expresión modificada.

Partiendo de lo anterior y de las implicaciones jurídicas de la reforma en materia de DDHH, así como de las determinaciones de la Corte en el expediente varios 912/2010 y la acción de inconstitucionalidad 155/2007, en las que el pleno de la misma determinó, respectivamente, que:

...los jueces nacionales deben inicialmente observar los derechos humanos establecidos en la Constitución Mexicana y en los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte, así como los criterios emitidos por el Poder Judicial de la Federación al interpretarlos y acudir a los criterios interpretativos de la Corte Interamericana para evaluar si existe alguno que resulte más favorecedor y procure una protección más amplia del derecho que se pretende proteger. Esto no prejuzga sobre la posibilidad de que sean los criterios internos aquellos que cumplan de mejor manera con lo establecido por la Constitución en términos de su artículo 1º, lo cual tendrá que valorarse caso por caso a fin de garantizar siempre la mayor protección de los derechos humanos.<sup>44</sup> (Destacado propio).

Y

[El parámetro de control de regularidad constitucional]...implica la existencia de un objetivo constitucional: favorecer en todo momento la protección más amplia de los derechos humanos. A fin de cumplir este objetivo, en cada una de los casos que se les presenten en el ámbito de sus competencias, tanto los juzgadores, como las demás autoridades del Estado mexicano, deberán elegir si son los derechos humanos de fuente constitucional... o los derechos humanos de fuente internacional, los que resultan más favorables. Es decir, de las opciones normativas posibles, nacionales o internacionales, las autoridades deberán elegir y preferir la que resulte en una protección más amplia de las personas.

En este entendido, es claro que no es procedente establecer un criterio jerárquico entre los diversos instrumentos normativos que integran el parámetro de regularidad constitucional que ha sido descrito...<sup>45</sup> (Destacado e incorporación entre corchetes propios)

La comparación entre los criterios transcritos y la solución adoptada por el pleno de la Corte en el expediente 293/2011 muestra nítidamente un retroceso en la extensión de la protección de los DDHH alcanzada previamente. Ello en virtud de que los precedentes citados reconocieron que en todo caso debía atenderse al principio *pro persona* como criterio decisor entre fuentes de igual jerarquía, lo cual proporcionaba un parámetro más garantista y progresivo de los derechos; en tanto que la actual preeminencia de las limitaciones constitucionales a los DDHH frente a normas internacionales conlleva la posibilidad de reducción en la extensión de la protección de algunos de tales derechos y coloca al Estado mexicano ante potenciales vulneraciones a éstos por limitaciones ilegítimas, no ajustadas a los estándares del DIDH.

En adición a lo anterior, debe hacerse notar que los ministros Pardo Rebolledo y Luna Ramos solicitaron el retiro del expediente varios 912/2010 y de la acción de inconstitucionalidad 155/2007 por haber sido superados a partir del criterio

<sup>44</sup> Resolución dictada por el Tribunal Pleno en el expediente varios 912/2010, párr. 21.

<sup>45</sup> Sentencia dictada por el Tribunal Pleno en la Acción de Inconstitucionalidad 155/2007, *Diario Oficial de la Federación*, de 30 de octubre de 2012 (segunda sección), p. 43.

adoptado en el expediente 293/2011,<sup>46</sup> lo cual confirma el carácter regresivo de la decisión de la Corte no sólo respecto a sus propios criterios, sino también respecto a la finalidad que le imprimió el poder reformador a la reforma en materia de DDHH. En efecto, si se atiende al proceso de creación de la reforma<sup>47</sup> se observa que entre los motivos expresados por el poder reformador para justificarla están los siguientes:

...Es necesario, también, consagrar que en materia de derechos humanos se debe aplicar la disposición que sea más favorable para la persona, independientemente del ordenamiento en el que se encuentre consagrada. Así es indistinto si se encuentra en la ley suprema o en un tratado internacional ratificado por México, debe aplicarse aquel ordenamiento que mejor tutele los derechos humanos.

[...]

El principio de interpretación conforme a los tratados ya es parte de muchas constituciones en Iberoamérica, por lo que de incorporarse a la Constitución mexicana vendría a garantizar de forma más efectiva los derechos humanos ante las resoluciones de los órganos jurisdiccionales internos, los cuales, en ocasiones, omiten aplicar o interpretar los derechos humanos conforme a las disposiciones de los tratados internacionales ratificados por México.<sup>48</sup>

La situación a la que se arriba con la decisión asumida por la SCJN, a mi juicio, tarde o temprano, pondrá al Estado mexicano ante la necesidad de defensa en instancias internacionales de asuntos en los que la propia Constitución con figuras como por el ejemplo el arraigo,<sup>49</sup> atente contra obligaciones de DDHH con las que México se ha comprometido en el orden internacional. Circunstancia que no ha pasado desapercibida para la Corte, pues mediante jurisprudencia por reiteración<sup>50</sup> ha suavizado su criterio, al señalar que:

Conforme a lo resuelto por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la contradicción de tesis 293/2011, las restricciones constitucionales al goce y ejercicio de los derechos y libertades prevalecen sobre la norma convencional, sin dar lugar a emprender algún juicio de ponderación posterior; sin embargo, nada impide que el intérprete constitucional, principalmente la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al hacer prevalecer una restricción o limitación constitucional, también practique un examen de interpretación más favorable en la propia disposición suprema, delimitando sus alcances de forma interrelacionada con el resto de las disposiciones del mismo texto constitucional...

---

<sup>46</sup> Secretaría General de Acuerdos de la SCJN, *Versión taquigráfica de la sesión pública ordinaria del pleno de la SCJN del 3 de septiembre de 2013*, Op. cit., p. 27.

<sup>47</sup> CASTILLA, Karlos, "Un nuevo panorama Constitucional para el Derecho Internacional de los Derechos Humanos en México" en *Estudios Constitucionales*, Chile, vol. 9, núm. 2, 2011.

<sup>48</sup> *Ibíd.*, pp. 134-135.

<sup>49</sup> PLASCENCIA, Raúl, "El arraigo y los derechos humanos" en *Derechos humanos México. Revista del Centro Nacional de Derechos Humanos*, México, vol. 1, núm. 1, 2006, pp. 67-86.

<sup>50</sup> Segunda Sala de la SCJN, "Restricciones constitucionales al goce y ejercicio de los derechos humanos y libertades. No impide que la Suprema Corte de Justicia de la Nación las interprete de la manera más favorable a las personas, en términos de los propios postulados constitucionales", *Semanario Judicial de la Federación*, Tesis: 2a./J. 163/2017 (10a.), Libro 49, Diciembre de 2017, Tomo I, Décima Época, p. 487. Derivada de los amparos directos en revisión 583/2015, 2519/2015, 5239/2015, 5946/2015 y 706/2017.

La adopción del criterio transcrito por parte de la SCJN muestra, a mi juicio, al menos tres cuestiones. Por un lado, el reconocimiento tácito de lo insatisfactoria que resulta la primera de las tesis asumidas a partir del expediente 293/2011. Por otro, que esa misma tesis no asegura el cumplimiento de las lógicas de interpretación y de aplicación de los DDHH a la luz del DIDH y que genera inseguridad jurídica respecto a la evolución de las mismas en el derecho interno. Y, finalmente, que la Corte, a través del criterio recientemente tomado (2017), ha generado una vía de prevención respecto a una de las posibles consecuencias de la aplicación a rajatabla de la primera tesis del expediente 293/2011, es decir, la vulneración de DDHH por la propia Constitución y, por ende, en torno al incumplimiento de obligaciones en materia de DDHH asumidas en el orden internacional.

### Conclusiones

Los tribunales del mundo, desde el menor hasta el de mayor jerarquía se componen por seres humanos que son el resultado de su propio tiempo e historias de vida, responden más o menos, pero siempre responden, a tendencias políticas, ideológicas, económicas, sociales y culturales, entre otras más posibles, que explican o ayudan a comprender su propia conformación y actuación. El mito positivista del juez inobjetablemente objetivo, imparcial y servidor únicamente de la ley o la justicia, ha sido derribado no sólo por la teoría crítica del derecho, sino también por la evidencia que proporcionan estudios sobre la historia del derecho. Una historia que en el campo de los DDHH registra una lucha constante por grupos sociales diversos, de libramiento de obstáculos y de alerta ante el peligro de retroceso o pérdida de los logros alcanzados.

Los espacios de decisión judicial, son solo eso, ámbitos de determinación o resolución frente a conflictos normativos, mismos que están sujetos a un tiempo y contexto determinado. Variables que juegan un papel relevante para comprender las decisiones adoptadas y que junto con la cultura jurídica predominante explican los criterios jurídicos que se hacen exigibles, ejemplo paradigmático de ello es el principio de “separados pero iguales” constitucionalizado por la Corte Suprema de los Estados Unidos de Norteamérica y gracias al cual se consideró que la segregación racial no era contraria a la Constitución de dicho Estado.<sup>51</sup>

El retroceso en la extensión protectora de los DDHH en México, a través de la solución fijada para la contradicción de tesis del expediente 293/2011, es una clara muestra de las dificultades que se enfrentan en la lucha en el mundo por los DDHH, de los efectos que tienen las teorías jurídicas en la posibilitación del ejercicio de los derechos y de la forma en que el principio democrático de la mayoría de un grupo considerado selecto y especializado, puede socavar la razón y las pretensiones de

---

<sup>51</sup> SANTIAGO, Mario, *Igualdad y acciones afirmativas*, IJ-UNAM-CONAPRED, México, 2007, p. 33 y ss.

justicia, libertad e igualdad plasmadas en los instrumentos jurídicos internacionales y nacionales.

Se trata de una resolución, en mi opinión, que el tiempo vendrá a ajustar, como lo muestra la reciente adopción de la jurisprudencia por reiteración 163/2017, a través de nuevas sentencias condenatorias de la CrIDH contra el Estado mexicano y con observaciones y recomendaciones de órganos especializados. Se está ante un criterio que deberá evolucionar en el futuro al punto lógico al que debía haber llegado, tal como se apreciaba en el proyecto original de Zaldívar. Pero que, con pena, retrasa y obstaculiza de forma injustificada el avance en el respeto, protección y garantía de los DDHH en México, y que llega de la mano de quienes deberían, por ser la razón de su existencia, ser sus más férreos defensores.

### Bibliografía

- ABRAMOVICH, Víctor y COURTIS, Christian, *El umbral de la ciudadanía. El significado de los derechos sociales en el Estado social constitucional*, Estudios del Puerto, Argentina, 2006.
- Asamblea General de la ONU, *Resolución 2625 (XXV), Declaración relativa a los principios de derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas*, de 24 de octubre de 1970.
- BORRERO, Camilo, “No hay derechos absolutos”, *Derechos Humanos. Ideas y dilemas para animar su comprensión*, Fundación Centro de Investigación y Educación Popular, Colombia, 2011.
- BOVERO, Michelangelo, *La democracia constitucional una radiografía teórica*, FCE, México, 2006.
- CARPIZO, Jorge, “Algunas reflexiones sobre el poder constituyente”, en *Estudios en homenaje al Doctor Héctor Fix-Zamudio en sus treinta años como investigador de las ciencias jurídicas*, tomo I, IIJ-UNAM, México, 1998.
- CASTILLA, Karlos, “Un nuevo panorama Constitucional para el Derecho Internacional de los Derechos Humanos en México” en *Estudios Constitucionales*, Chile, vol. 9, núm. 2, 2011.
- Comité de Derechos Humanos de la ONU, *Observación General Núm. 24*, de 24 de noviembre de 1994.
- Contradicción de tesis 293/2011. Entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa y de Trabajo del Décimo Primer Circuito, y el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito. Disponible en: <http://es.scribd.com/doc/163378746/Contradiccion-de-Tesis-293-2011-Proyecto-Zaldivar>.
- COPI, Irving y COHEN, Carl, *Introducción a la lógica*, Limusa, México, 2009.

- CrIDH, *Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 26 de septiembre de 2006, Serie C No. 154.
- Corte Internacional de Justicia, *Reservas a la Convención para la Prevención y la Represión del Crimen de Genocidio*, Opinión Consultiva del 8 de mayo de 1951.
- COURTIS, Christian, *El mundo prometido. Escritos sobre derechos sociales y derechos humanos*, Fontamara, México, 2009.
- CrIDH, *Caso Castañeda Gutman vs. México*. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, Sentencia de 6 de agosto de 2008, Serie C No. 184.
- CrIDH, *Caso Escher y otros vs. Brasil*, Interpretación de la sentencia de excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, Sentencia de 20 de noviembre de 2009, Serie C No. 200.
- CrIDH, *Caso Kimel vs. Argentina*, Fondo, reparaciones y costas, Sentencia de 2 de mayo de 2008, Serie C No. 177.
- CrIDH, *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, Excepciones preliminares, Sentencia de 26 de junio de 1987, Serie C No. 1.
- CrIDH, *Caso Yatama vs. Nicaragua*, Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 23 de junio de 2005, Serie C No. 127.
- CrIDH, *Opinión Consultiva Núm. 1*, 24 de septiembre de 1982.
- CrIDH, *Opinión Consultiva Núm. 14*, 9 de diciembre de 1994
- CrIDH, *Opinión Consultiva núm. 8*, de 30 de enero de 1987.
- Expediente                      varios                      912/2010.                      Disponible                      en:  
[https://docs.google.com/document/d/1X9a-412nztUz\\_5hyolD49pbEWWuMHTW7im6WOUT22hc/edit?hl=es&pli=1](https://docs.google.com/document/d/1X9a-412nztUz_5hyolD49pbEWWuMHTW7im6WOUT22hc/edit?hl=es&pli=1)
- FERRAJOLI, Luigi, *Juspositivismo crítico y democracia constitucional*, ITAM-Fontamara, México, 2002.
- PLASCENCIA, Raúl, "El arraigo y los derechos humanos" en *Derechos humanos México. Revista del Centro Nacional de Derechos Humanos*, México, vol. 1, núm. 1, 2006.
- Pleno de la SCJN, Contradicción de tesis 293/2011, Ministro Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, Secretario: Arturo Bárcena Zubieta, 3 de septiembre de 2013
- SANTIAGO, Mario, *Igualdad y acciones afirmativas*, IIJ-UNAM-CONAPRED, México, 2007.
- Secretaría General de Acuerdos de la SCJN, *Versión taquigráfica de la sesión pública ordinaria del pleno de la SCJN del 27 de agosto de 2013*, En: [http://www.scjn.gob.mx/PLENO/ver\\_taquigraficas/27082013PO.pdf](http://www.scjn.gob.mx/PLENO/ver_taquigraficas/27082013PO.pdf).
- Secretaría General de Acuerdos de la SCJN, *Versión taquigráfica de la sesión pública ordinaria del pleno de la SCJN del 29 de agosto de 2013*, En: [http://www.scjn.gob.mx/PLENO/ver\\_taquigraficas/29082013PO.pdf](http://www.scjn.gob.mx/PLENO/ver_taquigraficas/29082013PO.pdf).

- Secretaría General de Acuerdos de la SCJN, *Versión taquigráfica de la sesión pública ordinaria del pleno de la SCJN del 2 de septiembre de 2013*, En: [http://www.scjn.gob.mx/PLENO/ver\\_taquigraficas/02092013PO.pdf](http://www.scjn.gob.mx/PLENO/ver_taquigraficas/02092013PO.pdf)
- Secretaría General de Acuerdos de la SCJN, *Versión taquigráfica de la sesión pública ordinaria del pleno de la SCJN del 3 de septiembre de 2013*, En: [http://www.scjn.gob.mx/PLENO/ver\\_taquigraficas/03092013PO.pdf](http://www.scjn.gob.mx/PLENO/ver_taquigraficas/03092013PO.pdf)
- Secretaría General de Acuerdos de la SCJN, *Versión taquigráfica de la sesión pública ordinaria del pleno de la SCJN del 26 de agosto de 2013*, En: [http://www.scjn.gob.mx/PLENO/ver\\_taquigraficas/26082013PO.pdf](http://www.scjn.gob.mx/PLENO/ver_taquigraficas/26082013PO.pdf)
- Segunda Sala de la SCJN, "Restricciones constitucionales al goce y ejercicio de los derechos humanos y libertades. No impide que la Suprema Corte de Justicia de la Nación las interprete de la manera más favorable a las personas, en términos de los propios postulados constitucionales", *Semanario Judicial de la Federación*, Tesis: 2a./J. 163/2017 (10a.), Libro 49, Diciembre de 2017, Tomo I, Décima Época.
- Sentencia dictada por el Tribunal Pleno en la Acción de Inconstitucionalidad 155/2007, *Diario Oficial de la Federación*, de 30 de octubre de 2012.
- SERNA, José María, "Los límites del poder constituyente y el control de constitucionalidad en México", en Carpizo, Jorge y Arriaga Carol (Coord.), *Homenaje al Doctor Emilio O. Rabasa*, IIJ-UNAM, México, 2010.
- Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Código de Ética del Poder Judicial de la Federación*, SCJN, México, 2004.
- VÁSQUEZ, Luis Daniel y Serrano, Sandra, "Los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. Apuntes para su aplicación práctica", en Carbonell, Miguel y Salazar, Pedro (Coords.), *La reforma constitucional de derechos humanos: un nuevo paradigma*, IIJ-UNAM, México, 2011.

## Avances en la regulación jurídica de las técnicas de reproducción humana asistida\*

Rita María León López\*\*

Casandra Gabriela Hernández Sánchez\*\*\*

**RESUMEN:** Con el progreso y auge de las ciencias biomédicas, el derecho debe comprometerse a regularlo, como es el caso que se trata en el presente texto; las técnicas de reproducción humana asistida (TRHA), requieren un apartado en la legislación civil, penal y de salud o en dado caso optar por una legislación especial que regule todo lo implicado con las TRHA.

La utilización de estas técnicas tiene como fin último la creación de una familia, lo que sigue siendo el pilar fundamental de toda sociedad, por ello se le debe dar la importancia que esto implica.

Y con la aportación de la bioética se debe establecer, los límites acordes con lo que se considera correcto y que no afectará en determinado momento a las generaciones futuras.

**Palabras claves:** Familia, Técnicas de reproducción humana asistida, legislación, regulación, derecho comprado, bioética.

**ABSTRACT:** Along with the progress and the growth of biomedical sciences, the law must be committed to regulate them, as it is the case, stated in the present text.

Assistance techniques for human reproduction (ATHR), require of specific sections within the civil, penal and health legislations or even adopting a special legislation which can regulate all aspects implied in (ATHR).

The use of such techniques would have as a final goal the creation of a family, since this is the fundamental basis of a society, for this reason, a relevant importance must be given to all of their implications.

By means of bioethics, legal regulations must establish boundaries of what it is considered to be right, without affecting future generations in time.

**Keywords:** Family, Assistance techniques of human reproduction, legislation, regulation(s), bioethics and acquire law.

**SUMARIO:** Introducción. 1. La familia “estadio evolutivo”. 2. Acerca de las Técnicas de Reproducción Humana Asistida-TRHA. 2. 1. Técnicas de reproducción

---

\* Artículo recibido el 10 de julio de 2019 y aceptado para su publicación el 2 de octubre de 2019.

\*\* Académica adscrita al Centro de Estudios sobre Derecho Globalización y Seguridad de la Universidad Veracruzana.

\*\*\* Licenciada en Derecho por la Facultad de Derecho de la Universidad Veracruzana y Becaria CONACyT-SNI en el Centro de Estudios sobre Derecho Globalización y Seguridad de la Universidad Veracruzana.

humana asistida. 2. Infertilidad y esterilidad. 3. Avances legislativos internacionales en relación con las TRHA. 4. Aspectos importantes para una regulación eficiente. Consideraciones finales. Fuentes de consulta.

## Introducción

En el actual texto, se aborda la importancia que tiene la regulación de las Técnicas de Reproducción Humana Asistida -TRHA- por el impacto que causa en la esfera personal y/o de pareja, ya que el fin último al recurrir a las TRHA es tener descendencia y así lograr una familia.

La familia ha sido y sigue siendo el pilar fundamental de toda sociedad, es el claustro donde se forman las nuevas generaciones.

La importancia de la regulación de las TRHA es esencial por el hecho de involucrarse en tantos aspectos y ámbitos de la vida, los diversos derechos que llevan emparejados en cada etapa de utilización de las técnicas, por ejemplo, el derecho a gozar de los beneficios del progreso científico y de sus aplicaciones, el derecho a decidir el número y esparcimiento de los hijos, el derecho a la salud y a la salud reproductiva, derecho a la identidad del menor y el derecho a conocer sus orígenes biológicos.

Por el fuerte enlace que tienen las TRHA y la familia se trata enseguida el apartado acerca del concepto de familia a través de un breve desarrollo histórico de la misma.

### 1. La familia “estadio evolutivo”

El presente tema se aborda desde la visión revisionista histórica de la familia; su evolución, porque actualmente se atraviesa una época en la cual se manifiestan componentes que en sí mismos experimentan cambios.

Uno de los primeros en investigar acerca de la familia fue el antropólogo Lewis Henry Morgan,<sup>1</sup> a finales del siglo XIX estudió el sistema de parentesco de la comunidad de los Iroqueses, que no coincidía con la conformación de la familia como él la conocía; formada por un matrimonio que procreaba, y reconociendo su composición en: padre, madre, hijo, hija, hermano, hermana. No obstante, su significado se desbordaba más allá de la procreación conyugal, por lo que cabe destacar la descripción de Morgan:

(...) no son simples nombres, sino expresión de las ideas que se tiene de lo próximo o lo lejano, de lo igual o lo desigual en el parentesco consanguíneo; ideas que sirven de base a un parentesco completamente elaborado y capaz de expresar muchos centenares de diferentes relaciones de parentesco de un solo individuo.<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> Las investigaciones del Antropólogo L. H. Morgan, las retomó el filósofo alemán Friedrich Engels, en su texto de *El origen de la familia, la propiedad privada y el Estado*, 107 págs. Disponible en [https://www.marxists.org/espanol/m-e/1880s/origen/el\\_origen\\_de\\_la\\_familia.pdf](https://www.marxists.org/espanol/m-e/1880s/origen/el_origen_de_la_familia.pdf)

<sup>2</sup> ENGELS, Friedrich, *El origen de la familia, la propiedad privada y el Estado*, págs. 37-48.

El autor Friedrich Engels,<sup>3</sup> quien diserta en su obra “El Origen de la familia, la propiedad privada y el Estado”, las investigaciones de algunos otros investigadores que coincidieron con Morgan en sus resultados de los estudios en otras comunidades étnicas, acerca del reconocimiento de la línea consanguínea por la madre, es decir, aun con la práctica de la monogamia y poliandria, la madre mantenía el vínculo de su descendencia, los reconocía, lo que no aseguraba la paternidad del nuevo humano.

Siguiendo el mismo texto, Morgan describe como se estableció el concepto de familia, desde el reconocimiento patriarcal, originado en el momento que se distinguen las especializaciones de sobrevivencia y economía; el hombre acumulaba riquezas, a la vez que a la mujer se le minimizo, al inculcar que, los descendientes de un miembro “femenino” saldrían de la *gens* de la madre para incorporarse a la del padre; en el caso de este último, se sumaba a la *gens* del padre.<sup>4</sup> Partiendo de la apropiación del jefe de la *gens*; se observa que *Famulus*, vocablo del cual se desprende familia, fue comprendido como los esclavos que pertenecen a un hombre,<sup>5</sup> es decir, el jefe. Consolido el concepto la jurisprudencia romana, añadiendo que, cuya propiedad heredaba (los esclavos) y, sus posesiones se extendían a una mujer, los hijos y el decidir sobre ellos de su vida o muerte.<sup>6</sup>

Las investigaciones de Morgan aportaron elementos relevantes que permitieron entender la conformación de la familia; y donde se concretó fue en las tres formas de matrimonio, manifestadas en cada estadio de la propia “evolución humana”:<sup>7</sup>

- Salvajismo; el matrimonio por grupos
- Barbarie; matrimonio sindiásmico (unión de un hombre con una mujer, permitiendo la poligamia e infidelidad por este), siguió la
- Civilización; la monogamia.

En estas fases ocurrió el desarrollo prístino de la familia, y es acertado decir que se descubrió; en cuanto corresponde a las primeras civilizaciones haber implementado sus estructuras sociales.

Dentro de dicha estructura matrimonio y familia, destacamos otro elemento, nos referimos al parentesco o *gens*:

*Gens*, *genos* y *ganans* en latín, griego y sánscrito tienen todos por igual el significado primario de *parentesco*. Contienen el mismo elemento que *gigno*, *gigno-mai* y *ganamai*, en las mismas lenguas, que significa *procrear*, y así implica en cada uno la inmediata descendencia común de los miembros de una *gens*. De ahí que una *gens* sea un cuerpo de consanguíneos que descienden

---

<sup>3</sup> ENGELS, Friedrich, *El origen de la familia, la propiedad privada y el Estado*. Consultado en [https://www.marxists.org/espanol/m-e/1880s/origen/el\\_origen\\_de\\_la\\_familia.pdf](https://www.marxists.org/espanol/m-e/1880s/origen/el_origen_de_la_familia.pdf)

<sup>4</sup> *Ibidem*, p. 22.

<sup>5</sup> *Loc. cit.*

<sup>6</sup> *Ibidem*, p. 23.

<sup>7</sup> *Ibidem*, p. 33.

de un antepasado común, distinguidos por un nombre gentilicio y ligado por afinidades de sangre.<sup>8</sup>

Según el antropólogo Levi Strauss, “el elemento de parentesco”, se refiere a una estructura de parentesco en la sociedad humana y formada por tres tipos de relaciones familiares: una relación de consanguinidad –de hermano a hermana-, una de alianza –de esposo a esposa- y una de filiación –de progenitor a hijo-.<sup>9</sup>

Asimismo, destaca que “El parentesco no es un fenómeno estático, solo existe para perpetuarse, en el sentido de filiación, entendiendo la “reproducción” de la generación a la siguiente”.<sup>10</sup>

Lo estático del parentesco no se presenta en la familia, porque es una entidad en movimiento, Engels como otros autores, entre ellos, Marc Augé,<sup>11</sup> mencionan que la familia está en constante movimiento.

Morgan coincide al señalar que, la familia es un elemento activo, la cual evoluciona con la sociedad, y los sistemas de parentesco son “pasivos”, se transforman al manifestar la familia una radical alteridad.<sup>12</sup>

Es precisamente el anterior discernimiento que, lleva a la reflexión planteada en el presente artículo, el de conformar una familia, por ello, el someterse a tratamientos extremos de procreación, que es como se debe llamar, ya que según Antaki, “La expresión ‘reproducción sexual’ es una estupidez. Reproducirse es fabricar algo parecido, copias conforme a un modelo: éste es el caso de las bacterias, los virus y otros organismos unicelulares que producen sin cesar ‘clones’ idénticos”.<sup>13</sup>

Y actualmente se manifiesta un cambio trascendental en la familia, en la conformación por uniones de personas de hecho y las de un mismo sexo,<sup>14</sup> sumándose a los tipos de familia de hace algunos años:<sup>15</sup>

| Tipos de familias | Personas                                                   |
|-------------------|------------------------------------------------------------|
| Nuclear:          | Hombre, mujer e hijos “unidad principal de las sociedades” |
| Extensa:          | La familia nuclear más los abuelos y otros familiares      |

<sup>8</sup> MORGAN, Lewis Henry, La sociedad primitiva, Prólogo de Carmelo Lisón Tolosana, segunda edición, Editorial Ayuso, Madrid, 1971. Disponible en <https://es.scribd.com/doc/51000152/Morgan-La-Sociedad-Primitiva-pdf> 127 pág.

<sup>9</sup> LÉVI STRAUSS, Claude, Antropología estructural, ediciones Paidós, Barcelona, 1995, 90 pág. Disponible en [https://www.academia.edu/8207777/Levi-Strauss\\_Claude\\_-\\_Antropologia\\_estructural](https://www.academia.edu/8207777/Levi-Strauss_Claude_-_Antropologia_estructural)

<sup>10</sup> *Ibidem*, p. 91.

<sup>11</sup> AUGÉ, Marc, El porvenir de los terrícolas. El fin de la prehistoria de la humanidad como sociedad planetaria, Editorial Gedisa, 2018, 80 Pág.

<sup>12</sup> ENGEL, Friedrich, *Op. cit.*, 7 p.

<sup>13</sup> ANTAKI, Indira, Cap. Sexo. En ciencia, Grupo Editorial Penguin Random House, D. F., México: 2015, 234-258 pp.

<sup>14</sup> OLIVA GÓMEZ, Eduardo y Vera Judith Villa Guardiola, *Hacia un concepto interdisciplinario de la familia en la globalización*, en Justicia Juris, Vol. 10. N° 1, 2014, 15 pág. Disponible en <http://www.scielo.org.co/pdf/jusju/v10n1/v10n1a02.pdf>

<sup>15</sup> *Ibidem*, p. 14.

|               |                                                        |
|---------------|--------------------------------------------------------|
| Monoparental: | Padre o madre e hijos (solteros, divorciados o viudos) |
| otros tipos:  | Familia ensamblada, homoparental, de hecho.            |

Tabla 1 elaboración propia.<sup>16</sup>

En las décadas de 1960 y 1970, comenzó este cambio trascendental en la familia y, en la creación del tipo de familia homoparental, las parejas homosexuales con el fin de formar una familia optaron por el medio para representar en el imaginario social, un descendiente; que por medio de la adopción alcanzaban tal propósito. Y han logrado ser reconocidos social y jurídicamente en Europa<sup>17</sup> y Estados Unidos desde la década de 1990.<sup>18</sup>

Hoy en día, se ha establecido el parentesco consanguíneo de un procreador, a través de una herramienta y un mecanismo como las TRHA, que las parejas homoparentales y las parejas “heteroparentales”, estas últimas por alguna imposibilidad orgánica, física o psíquica; de las cuales optar y procrear uno, dos o la cantidad de hijos que deseen.

A continuación, se describen los términos concernientes a las TRHA y las principales razones para recurrir a las mencionadas técnicas.

## **2. Acerca de las Técnicas de Reproducción Humana Asistida- TRHA**

Para crear una óptima comprensión del tema, es necesario exponer los siguientes términos: técnica de reproducción humana asistida (TRHA), familia, infertilidad y esterilidad.<sup>19</sup>

### **2.1. Técnicas de reproducción humana asistida**

Se entiende como:

conjunto de métodos biomédicos, que conducen a facilitar, o substituir, a los procesos biológicos naturales que se desarrollan durante la procreación humana, como la deposición del semen en la vagina, la progresión de los espermatozoides a través de las vías genitales femeninas, la capacitación del espermatozoide una vez eyaculado, la fertilización del óvulo por el espermatozoide, etc.”<sup>20</sup>

---

<sup>16</sup> *Loc. cit.*

<sup>17</sup> CABEZAS, A., y BERNÁ, D., “Cuerpos, espacios y violencias en los regímenes biopolíticos de la modernidad. De maricas y homosexuales habitando “lo femenino”, en *Política y Sociedad*, Vol. 50 Núm. 3, 2013, 781 pág. Disponible en [https://doi.org/10.5209/rev\\_POSO.2013.v50.n3.41970](https://doi.org/10.5209/rev_POSO.2013.v50.n3.41970)

<sup>18</sup> FURSTENBERG Frank, *El cambio familiar estadounidense en el último tercio del siglo XX*, en Nuevas formas de familia. Perspectivas nacionales e internacionales, UNICER-UDELAR, noviembre 2003, 19pág. Disponible en [http://files.unicef.org/uruguay/spanish/libro\\_familia.pdf](http://files.unicef.org/uruguay/spanish/libro_familia.pdf)

<sup>19</sup> A pesar de que es común unificar los conceptos de esterilidad e infertilidad en un mismo significado que es la imposibilidad de concebir hijos, desde un punto de vista técnico la esterilidad indica la imposibilidad de efectuarse la fecundación y la infertilidad expresa la imposibilidad de concebir hijos vivos siendo posible la fecundación.

<sup>20</sup> SOLÍS SANTAMARÍA, Luis, “Técnicas de reproducción asistida. Aspectos bioéticos”, *Cuadernos de bioética* 2000/1º, Madrid, p.37. Disponible en <http://aebioetica.org/revistas/2000/1/41/37.pdf>

Estas han presentado diversos nombres, como lo son: conjunto de técnicas biomédicas, conjunto de método biomédicos, métodos de reproducción asistida, reproducción asistida, tecnología de reproducción asistida, procreación humana asistida, biotecnología de la reproducción, técnicas de reproducción medicamente asistidas, reproducción medicamente asistida, fecundación humana asistida, tecnologías reproductivas, tecnologías de reproducción asistida, tratamientos de reproducción asistida y tratamientos biomédicos.

Estas técnicas se han creado y desarrollado para ayudar a aquellas personas que por causas como lo son la infertilidad<sup>21</sup> o esterilidad<sup>22</sup> no han logrado procrear y así formar una familia. También se presenta el caso de aquellas parejas que tiene un porcentaje considerable de que su descendencia tenga una enfermedad genética,<sup>23</sup> o hereditaria.<sup>24</sup> Y actualmente se exponen los casos de las parejas del mismo sexo o mujeres solas que quieren recurrir a las TRHA para formar su familia, ya que no cuentan con los dos gametos esenciales para la creación de un nuevo ser, entendiendo el término la familia, desde la definición de Eduardo Oliva Gómez y Vera Judith Villa Guardiola, que nos dicen;

(...) La Familia es el grupo de dos o más personas que coexisten como unidad espiritual, cultural y socio-económica, que aún sin convivir físicamente, comparten necesidades psico-emocionales y materiales, objetivos e intereses comunes de desarrollo, desde distintos aspectos cuya prioridad y dinámica pertenecen a su libre albedrío: psicológico, social, cultural, biológico, económico y legal. (...) <sup>25</sup>

Como se señaló en párrafos anteriores, el término de familia experimenta una transformación.

## 2.2. Infertilidad y esterilidad

Ambos, son los principales problemas por los que no se puede procrear y por estas circunstancias se recurre a las TRHA.

Las causas de infertilidad en una mujer pueden ser muchas: fracaso en la ovulación, en la recogida y transporte del óvulo por las trompas de Falopio, transporte defectuoso de los espermatozoides por el cuello del útero, fondo del útero y trompas de Falopio, y también el fracaso en la implantación o el desarrollo precoz

---

<sup>21</sup> Enfermedad del sistema reproductivo definida como la incapacidad de lograr un embarazo clínico después de 12 meses o más de relaciones sexuales no protegidas.

<sup>22</sup> Es aquella situación en la que se consigue gestación, pero no se consigue llevarla a término, por un proceso concreto. Las causas o procesos que interrumpen el embarazo pueden ser variables

<sup>23</sup> Se denomina enfermedad genética a aquella que afecta al material hereditario, bien como trastorno unigénito (mendeliano), bien como trastorno poligénico o como lesión cromosómica. Ejemplos: Síndrome de Down, Fibrosis quística, Enfermedad de Huntington, Anemia falciforme, Hemofilia, y Síndrome X frágil.

<sup>24</sup> Es aquella que se transmite a la descendencia, lógicamente porque está alterado el material genético. Por ejemplo: Alzheimer, Enfermedad Celiaca, Anemia de Células Falciformes.

<sup>25</sup> OLIVA GÓMEZ, Eduardo, *Op. cit.*, 17 p.

del embrión. La infertilidad masculina por su parte es más a menudo el resultado de una producción disminuida de espermatozoides, un fracaso en el depósito de espermatozoides durante el coito, o la incapacidad de los espermios para fecundar el ovocito.

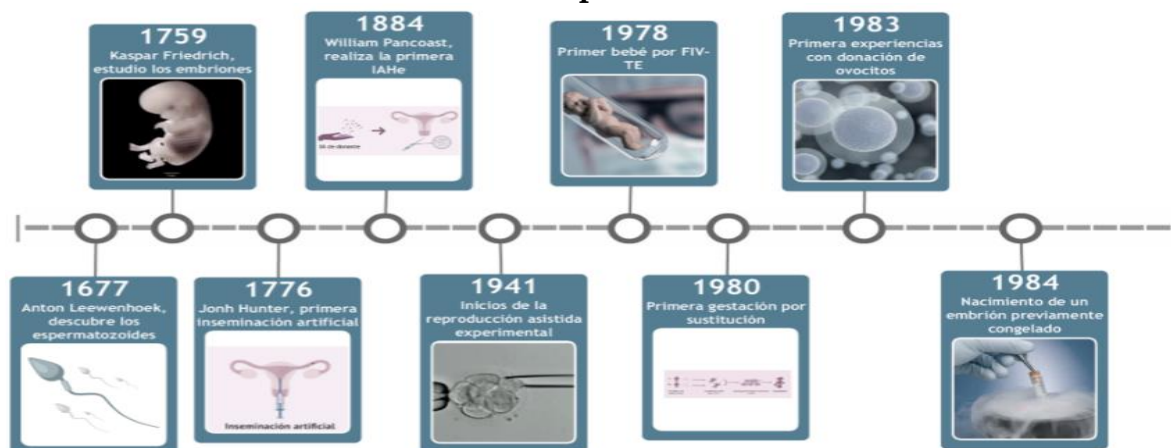
Recientemente se reconocen algunas causas de índole social y ambiental para los trastornos orgánicos antes mencionados, tal es el caso de la exposición a toxinas ambientales, la anorexia y bulimia, la desnutrición, drogadicción y agentes tóxicos.<sup>26</sup>

La infertilidad y la esterilidad no son las únicas causas por las que se recurren a las TRHA, también existen los casos de las parejas del mismo sexo, las parejas que tienen una probabilidad considerable de transmitir una enfermedad a sus hijos y las personas solteras que quieren conformar una familia.

Así que, gracias a las TRHA, estos grupos tan diversos pueden crear una familia. Este sería el primer paso para el acceso a las TRHA, pero se espera que el acceso sea para todo aquel que cuenta con la voluntad procreacional<sup>27</sup> y tenga la capacidad de proporcionar un consentimiento libre, expreso e informado, y en el momento dado cumplir con todas las obligaciones generadas por la paternidad y maternidad, como lo son proporcionar educación, alimentos, salud y sano desarrollo integral.

Es relevante presentar una pequeña línea del tiempo del avance que han llevado las TRHA; hasta el punto de que la mayoría de las personas las conocen o han escuchado alguna referencia a estas, por lo que a continuación se presentan los hitos más relevantes con relación a estas.

#### Línea del tiempo sobre las TRHA



Línea del tiempo de elaboración propia

<sup>26</sup> DÍAZ BERNAL, Zoe, *Representaciones socioculturales de la infertilidad y de su atención en los servicios de salud*. ESCUELA NACIONAL DE SALUD PÚBLICA. La Habana, 2012, Pág. 8 Disponible en <http://files.sld.cu/revsalud/files/2013/01/tesiszoe.pdf>

<sup>27</sup> Voluntad procreacional, que no es más que el deseo de asumir a su hijo como propio, aunque biológicamente no lo sea. El menor nace por la exclusiva voluntad de quienes solicitan las técnicas, sin cuya práctica el hijo no habría existido jamás.

Las TRHA han denotado el gran avance que ha tenido la ciencia médica a lo largo de la historia, las TRHA que han presentado un impacto, repercusión u alcance en la sociedad son las siguientes:

- Inseminación artificial
  - La inseminación artificial homóloga IAH (con semen de cónyuge o pareja)
  - Inseminación artificial heteróloga IAHe (con semen de donador o dador)
  - Inseminación artificial de la mujer sola
  - Inseminación artificial *post mortem*
- La fecundación *in vitro*
- Transferencia embrionaria
- Gestación por sustitución<sup>28</sup>

| Términos relacionados con las TRHA <sup>29</sup> |                                                             |                                                                 |
|--------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------|
| Español                                          | Inglés                                                      | Francés                                                         |
| Técnicas de reproducción asistida                | <i>Assisted reproductive techniques</i>                     | <i>Techniques de procréation assistée</i>                       |
| Inseminación artificial/<br>Homóloga/Heteróloga  | <i>Artificial insemination/<br/>homologous/Heterologous</i> | <i>Insémination<br/>artificielle/Homologue/<br/>Hétérologue</i> |
| Fecundación <i>in vitro</i>                      | <i>In vitro fertilization</i>                               | <i>Fécondation in vitro</i>                                     |
| Transferencia embrionaria                        | <i>Embryo transfer</i>                                      | <i>Transfert d'embryon</i>                                      |
| Gestación por sustitución                        | <i>Replacement pregnancy</i>                                | <i>Grossesse de remplacement</i>                                |

La inseminación artificial (IA) se define como el depósito de forma no natural de espermatozoides en el trato reproductor de la mujer, con el objetivo de conseguir una gestación.<sup>30</sup> La primera inseminación artificial de la que se tiene registro es la realizada por John Hunter<sup>31</sup> en Londres en el 1776. Actualmente la IA tiene una tasa de éxito de 20%.<sup>32</sup>

<sup>28</sup> La gestación por sustitución es generalmente conocida con la expresión maternidad subrogada, aunque se utilizan diversos términos para denominar esta realidad, siendo los más usuales: maternidad subrogada, gestación por sustitución, alquiler de útero, madres suplentes, madres portadoras, alquiler de vientre, donación temporaria de útero, gestación por cuenta ajena o por cuenta de otro, gestación subrogada, maternidad sustituta, maternidad de alquiler, maternidad de encargo, madres de alquiler y madres gestantes, entre otros. En inglés los términos también varían: surrogacy, surrogate; gestational mother, surrogate mother, entre otros.

<sup>29</sup> Tabla 2 de elaboración propia.

<sup>30</sup> LERNER BIBER, Jorge; y URBINA, María. *Fertilidad y reproducción asistida*, Editorial Panamericana, Caracas, 2008. P. 364. Disponible en <https://books.google.com.mx/books?isbn=9806908163>

<sup>31</sup> (1728 - 1793) Fue cirujano y anatomista, y padre de la aproximación experimental a la medicina.

<sup>32</sup> RUIZ SALGADO, Teresa Magda, *Anticoncepción y salud reproductiva en España: crónica de una revolución*, Editorial CSIC press, Madrid, 2005, Pág. 113. Disponible en <https://books.google.com.mx/books?isbn=9788400089894>

La fecundación *in vitro* es una técnica mediante la cual se consigue que un óvulo y un espermatozoide puedan encontrarse en una placa de cultivo de un laboratorio cuando esto no se logra por el mecanismo natural.<sup>33</sup> El primer nuevo ser procreado por esta técnica fue en 1973, pero su repercusión mundial fue mínima, debido a que el niño falleció a los pocos días,<sup>34</sup> el neonato más conocido obtenido a través de esta técnica es Louise Brown,<sup>35</sup> que se produjo en julio de 1978 y que es conocido como el nacimiento del primer “bebé de probeta”, a cargo de los doctores Patrick Steptoe y Robert Edwards<sup>36</sup> en el Hospital de Manchester. Esta técnica tiene una tasa de éxito de alrededor de 25%.<sup>37</sup>

La transferencia embrionaria se entiende como el depósito o colocación de los embriones obtenido en el laboratorio, mediante el uso de una cánula especial, en la cavidad uterina o en las trompas.<sup>38</sup> Esta es una de las técnicas más económicas.

La gestación por sustitución se entiende como la práctica mediante la cual una mujer lleva un embarazo para otra/s persona/s como resultado de un acuerdo, previo a la concepción, que el niño debe ser entregado a esa/s persona/s después de nacer.<sup>39</sup> Esta es una de las más controversiales por los diversos supuestos que se pueden generar y más cuando no se encuentra correctamente regulado.

Cada una de estas técnicas cuenta con una tasa de éxito que va acumulándose en cada aplicación, también hay que tomar en consideración factores determinantes

---

<sup>33</sup>MELO, Julieta, *Efectos legales de los procedimientos de fecundación humana asistida heteróloga cuando no existe consentimiento del marido o compañero permanente*, Editorial Universidad Cooperativa de Colombia EDUCC, Colombia, 2007, pág. 29. Disponible en <https://books.google.com.mx/books?isbn=9588325331>

<sup>34</sup> AMBRONA Bardají, DOLORES DÍAZ María. Et al., *Introducción a la medicina legal*, España, Ediciones Díaz de Santos, 2007. P. 33. Disponible en <https://books.google.com.mx/books?isbn=8479788046>

<sup>35</sup> Fue una niña de 2.6 kg del matrimonio Gilbert John Brown de Bristol, Inglaterra. Su nacimiento fue el comienzo de una nueva era en el campo de la reproducción humana asistida. Era la primera vez que con éxito se había extraído del ovario de una mujer un ovocito, se había fertilizado externamente y se había vuelto a implantar en su útero desarrollándose un individuo viable. El éxito del procedimiento abrió la puerta a la esperanza de muchas parejas incapaces de ser padres por métodos puramente naturales.

<sup>36</sup> FLORES SÁNCHEZ, Ignacio. Et al., “La necesidad de la creación de una norma oficial mexicana sobre reproducción asistida,” *Revista de especialidades médico-quirúrgicas*, México, Vol. 12, núm. 2, mayo-agosto de 2007, p. 9. Disponible en <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=47311505008>

<sup>37</sup> MARTÍN CABREJAS, María Berta, *Anticonceptivos, inseminación e infertilidad: todos los problemas y sus soluciones*, Editma libros, Volumen 11 de colección médico en casa, Madrid-España, 2003, pág. 195. Disponible en <https://books.google.com.mx/books?isbn=9788497643917>

<sup>38</sup> BONILLA MUSOLES, Fernando; et al, *Reproducción asistida: abordaje en la práctica clínica*, Médica Panamericana, Madrid, 2009, pág. 378. Disponible en <https://books.google.com.mx/books?isbn=9788498355901>

<sup>39</sup> LAMM, Eleonora, *Gestación por sustitución. Ni maternidad subrogada ni alquiler de vientres*, Edicions universitat Barcelona, Barcelona, 2013, pág. 23. Disponible en <https://books.google.com.mx/books?isbn=9788447537730>

para una probabilidad mayor, como lo es la edad de la mujer a la que se le realiza la técnica consentida.

Cómo es de notar, estas técnicas están destinadas a la creación de un nuevo ser, sin embargo, como ocurre en muchas ocasiones este fin principal se desvirtúa y se comienza a utilizar para fines muy distintos, el uso incorrecto de estas técnicas ha generado problemáticas como lo son la posibilidad de experimentar con células troncales, preembriones, embriones y fetos, la clonación de individuos<sup>40</sup> y, la eugenesia.<sup>41</sup>

### 3. Avances legislativos internacionales en relación con las TRHA

A lo largo de la historia se han presentado legislaciones con relación a las TRHA en diversos ámbitos como lo son el civil, penal, y/o de salud. Se presentan regulaciones desde el 1984<sup>42</sup> el año en que Suecia presenta su “Ley sobre la inseminación artificial” y en el 1988 su “Ley sobre la fecundación in vitro”, también se encuentra el ejemplo a Dinamarca y Noruega en el año 1987, la primera con su “Ley sobre el establecimiento de un Consejo Ético y la regulación de algunos experimentos biomédicos” y la segunda con su “Ley sobre fertilización artificial”, de la misma manera tenemos el avance legislativo que presentó España que se convirtió en otra de las propulsoras sobre legislar en la esfera de las TRHA, con su “Ley sobre técnicas de reproducción asistida, 1988” y que actualmente es una de las más reconocidas y comentadas.

A continuación, se presentan otros ejemplos legislativos sobre TRHA.

- Cataluña (España) Ley 9/1998, de 15 de julio, del Código de Familia.
- Francia *Loi n° 94-653 du 29 juillet 1994 relative au respect du corps humain*<sup>43</sup>
- Costa Rica Decreto Ejecutivo No. 24029-S de 3 de febrero de 1995, emitido por el Ministerio de Salud
- Uruguay Ley N.º 19.167 Técnicas de reproducción humana asistida 2013

De esta manera se fueron sumando legislaciones diversas, que versan sobre las distintas controversias o problemas implicados en las TRHA, como los son el establecimiento de comités ético, regulación de experimentos e investigaciones biomédicas con células troncales, preembriones, embriones, fetos, la reglamentación directivas para los profesionales médicos y los Centros encargados de la aplicación

---

<sup>40</sup> Es el proceso por el cual, sin la unión de dos células sexuales, y a partir de la implantación del núcleo de una célula con una dotación cromosómica completa en un óvulo, al que previamente le ha sido extirpado el núcleo, se obtiene un ser humano gemelo idéntico genéticamente a aquél a quien le ha sido extraída la célula dotada de la totalidad de cromosomas.

<sup>41</sup> La eugenesia es la mejora de los genes humanos con el fin de obtener personas perfectas.

<sup>42</sup> También en este año se presenta el Informe Warnock de Gran Bretaña, Informe de la Comisión de Investigación sobre fecundación y embriología humana. Trabajó con el fin de proponer medidas legislativas. Habla acerca de las implicaciones legales y éticas de la fecundación asistida.

<sup>43</sup> Ley N.º 94-653 del 29 julio de 1994, relativa a la Protección del Cuerpo Humano

de las TRHA o crio conservación de preembriones y células sexuales, sobre las investigaciones diagnósticas y terapéuticas, sanciones y prohibiciones<sup>44</sup> legales, de los donantes, de los usuarios, la filiación de los nacidos producto de las TRHA, y del consentimiento implicado.

También es de importancia dar un panorama general sobre la bioética ya que las TRHA tiene con gran relación con esta, por el proliferante avance en genética y biomedicina, la comunidad científica ha realizado preguntas en cuanto a la ética de cada procedimiento, por estas preocupaciones surgieron instrumentos jurídicos internacionales en materia de bioética como lo es “La declaración Universal sobre el Genoma Humano y los Derechos Humanos (1997)”, “Declaración Internacional sobre los datos Genéticos Humanos (2003)”, “Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos DUBDH (ONU, 2005)”, también contamos con el “Convenio relativo a los Derechos Humanos y la Biomedicina (1997)”,<sup>45</sup> y el “Código de Ética Médica de Núremberg (1947)”. Todos estos para regular las investigaciones y experimentos que iban en contra de los principios básicos de la bioética (La autonomía, la no maleficencia, la beneficencia, la justicia y la igualdad).<sup>46</sup> Estos instrumentos y la bioética tienen que plantearse en relación con el futuro de la medicina, la comprensión de la salud, el bienestar humano y los Derechos Humanos (DDHH) así como de la interpretación que tendrá la población sobre los planteamientos anteriores. Además de tomar los aportes de diversas ramas involucradas como lo son la biología, filosofía, medicina, ética ambiental, ecología, psicología, genética, demografía, ciencias sociales y la sociedad civil.

El principal problema presente en relación con las TRHA es que no se cuentan con una regulación, esta es deficiente, es prohibitiva,<sup>47</sup> es imprecisa o errada en varios supuestos o violatoria de DDHH. Aunque también se tiene el problema de que las legislaciones no avanzan al mismo ritmo que la ciencia, y el desconocimiento de estos avances deja la puerta abierta para que existan vacíos legales. Actualmente con las diversas problemáticas o supuestos que se han presentado, se plantean regulaciones en el ámbito penal, civil y de salud y/o los centros, tanto de donación, como aquellos que aplican las TRHA.

Existen otros instrumentos internacionales de relevancia para el momento en que se plantea establecer una regulación jurídica de las TRHA, como son los siguientes:

---

<sup>44</sup> Tenemos como ejemplo la clonación humana, las quimeras y los híbridos.

<sup>45</sup> También conocido como el “Convenio de Oviedo” o “Convenio para la protección de los Derechos Humanos y la dignidad del ser humano con respecto a las aplicaciones de la Biología y la Medicina”

<sup>46</sup> La autonomía en relación con el paciente, la no maleficencia con el médico, la beneficencia con la relación médico-paciente y la justicia con la sociedad. La igualdad se plantea como un nuevo principio.

<sup>47</sup> Como lo fue el caso de Costa Rica, que llegó hasta la Corte Interamericana de Derechos Humanos, por la prohibición de la fecundación *in vitro*. Caso Atavía Murillo y otros contra Costa Rica, del 28 de noviembre de 2012

- Declaración Universal de los Derechos Humanos de las Generaciones Futuras (26 de febrero de 1994).
- Convenio de los Derechos Humanos y la Biomedicina. Noviembre de (1996).
- Resolución de la Asociación Médica Mundial sobre la Clonación (noviembre 1997)
- Resolución WHA50.37. de la Asamblea General de las Naciones Unidas sobre clonación de seres humanos con fines de reproducción (1997).
- Resolución WHA51.10. de la Asamblea General de las Naciones Unidas sobre clonación de seres humanos con fines de reproducción (1998)
- Declaración Bioética de Gijón (2000)
- Resolución A/RES/56/96 sobre la Convención Internacional contra la Clonación de Seres Humanos con Fines de Reproducción (2002).

Hay que hacer una mención especial de la regulación de Reino Unido, ya que en ella ahora se regula la transferencia de uso materno,<sup>48</sup> también se debe tomar en cuenta que la Asamblea Nacional de Francia aprobó la ampliación de las TRHA a todas las mujeres sin importar su preferencia sexual o estado civil.

La importancia de las TRHA es de tal magnitud que se ha presentado un caso en la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el caso se refiere a la responsabilidad internacional del Estado por las afectaciones generadas a un grupo de personas a partir de la prohibición de practicar la Fecundación *in vitro*.<sup>49</sup>

Existen diversidad de regulaciones que se enfocan a las distintas vertientes, problemáticas que suscitan el uso de TRHA, y el nacimiento de un nuevo ser, y actualmente se presenta la problemática de establecer el momentos en que se considera persona [aunque ya la Corte Interamericana de Derechos Humanos

---

<sup>48</sup> Mediante este proceso, se extrae el huso meiótico de un ovocito no fecundado de una paciente portadora de mutaciones en el ADN mitocondrial y se introduce en el óvulo de una donante con mitocondrias sanas, del cual se ha extraído su núcleo original. Luego, el ovocito resultante es fecundado con el espermatozoide de la pareja, de tal manera que el 99 por ciento del ADN del bebé es de los padres biológicos.

<sup>49</sup> Los hechos del presente caso se relacionan con la aprobación del Decreto Ejecutivo No. 24029-S de 3 de febrero de 1995, emitido por el Ministerio de Salud, el cual autorizaba la práctica de la fecundación *in vitro* (FIV) para parejas conyugales y regulaba su ejecución. La FIV fue practicada en Costa Rica entre 1995 y 2000. El 7 de abril de 1995 se presentó una acción de inconstitucionalidad contra dicho Decreto Ejecutivo, utilizando diversos alegatos sobre violación del derecho a la vida. El 15 de marzo de 2000, la Sala Constitucional de la Corte Suprema anuló por inconstitucional el Decreto Ejecutivo.

Nueve parejas presentaron una petición a la CIDH debido a esta situación. En todas las personas se evidenció: I) las causas de infertilidad de cada pareja; II) los tratamientos a los cuales recurrieron para combatir dicha condición; III) las razones por las cuales acudieron a la FIV; IV) los casos en que se interrumpió el tratamiento para realizar la FIV debido a la sentencia de la Sala Cuarta, y V) los casos en que las parejas debieron viajar al exterior para realizarse dicho procedimiento. Ficha Técnica: Artavia Murillo y otros (Fertilización *in Vitro*) Vs. Costa Rica.

establece en qué momento se habla de concepción en la aplicación de las TRHA, que en estos casos sería al momento de la implantación del embrión], al igual del momento en que tendrá Derechos Humanos como lo es la vida, y la salud, o en dado caso los derechos de niñas y niños, si es correcto desechar, dejar morir o experimentar con preembriones, la elección de estos (características específicas),<sup>50</sup> las modificaciones genéticas para erradicar alguna enfermedad<sup>51</sup> o gen defectuoso, el uso de células troncales, la clonación terapéuticas, los nuevos seres que comparten el ADN de 3 progenitores distintos, el que familiares ascendentes lleve el embarazo de sus descendientes en segundo grado y más vertientes que irán surgiendo con el avance de las TRHA.

#### **4. Aspectos importantes para una regulación eficiente**

Es necesario formar un grupo de expertos de las distintas ramas implicadas como lo son: biólogos, genetistas, médicos, juristas, biólogos, psicólogos, sociólogos, ecólogos, ginecólogos, la sociedad civil, y la bioéticos. Que aporten y den un panorama actual de que se está llevando a cabo, cómo se está realizando, para qué casos, con qué tasa de éxito, los casos paradigmáticos que se realizan porque no se han prohibido o son nuevos avances científicos.

Tomar en consideración las recomendaciones y resoluciones del consejo de Europa, el proyecto de Convenio de Bioética y las iniciativas de la UNESCO, y la resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, así como los instrumentos internacionales que velaran por los DDHH que intervienen antes, durante y después de una TRHA.

Para el caso de México es de vital importancia tomar en cuenta su jurisprudencia, ya que esta siempre se encuentra en un avance significativamente mayor al de sus legislaciones locales y/o que han resultado cuando hay problemas con choque de Derechos humanos como lo sería el caso del niño nacido por TRHA que tiene derecho a conocer sus orígenes biológicos y genéticos para establecer su identidad y el anonimato de los donadores de gametos.

Lo anterior, toma relevancia al ser un tema de actualidad y cabe señalar que, existen aspectos que se encuentran a la espera de una regulación, específicamente aquellos que se han presentado en los recientes años, aunque algunos países ya los han regulado, hay otros que necesitan agregar estos supuestos o crear una ley especial para abarcar todos los ámbitos en los que intervienen las TRHA.

Se presentan ejemplos que son publicados en notas o artículos periodísticos, por el impacto y controversia que causa en la sociedad y la comunidad científica. Un

---

<sup>50</sup> Elección del color de ojos, piel, cabello o posible altura.

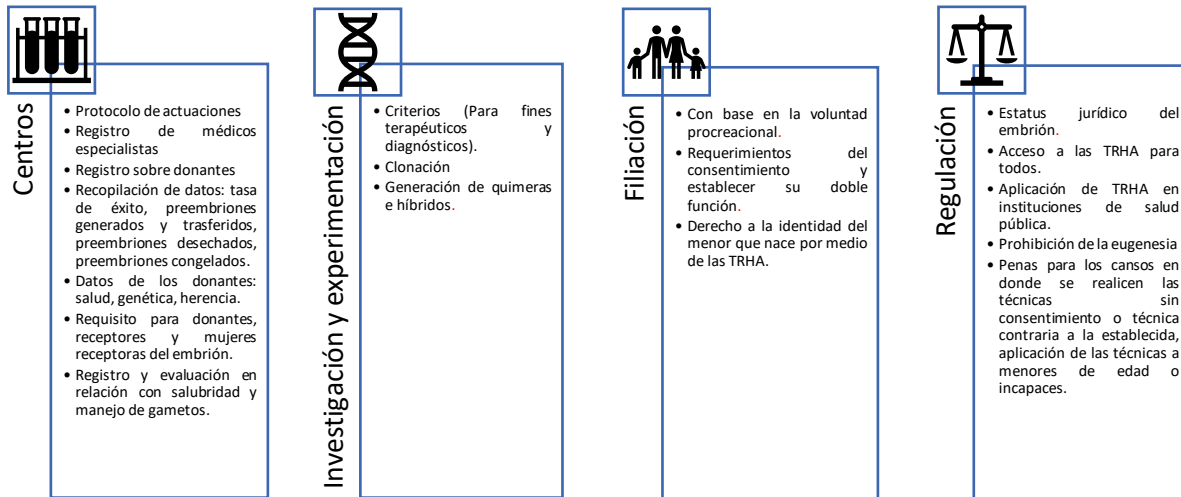
<sup>51</sup> HOLLAND, O; REGAN, H. y WANG, S. (28 de noviembre de 2018). El científico chino que dice que modificó dos embriones para resistir el VIH defiende su trabajo y dice que habría un tercer bebé. CNN. Disponible en <https://cnnespanol.cnn.com/2018/11/28/el-cientifico-chino-que-dice-que-modifico-dos-embriones-para-resistir-el-vih-defiende-su-trabajo-y-dice-que-habria-un-tercer-bebe/#0>

ejemplo de esto es la fecundación *post mortem* y filiación del nuevo ser,<sup>52</sup> la modificación genética para ser inmune a alguna enfermedad,<sup>53</sup> el remplazo mitocondrial que genera neonatos que comparten el ADN de tres personas,<sup>54</sup> y los trasplantes de útero.<sup>55</sup>

Por lo anterior, para realizar una regulación legislativa correspondiente a la realidad, es necesario analizar el contexto actual del uso, aplicación, eficacia, costo de las TRHA, y las ciencias biomédicas, así como las prácticas adicionales relacionadas a estas que se están realizando, como lo son la investigación de células troncales y las modificaciones genéticas.

Además de que se debe de contar con expertos en la aplicación de TRHA, el monitoreo de los centros de conservación, un registro nacional donde se recabe la información relevante de aplicación y uso. Y establecer las pautas de salubridad, así como los requisitos del consentimiento.

#### Esquema de Propuesta de regulación de los distintos ámbitos de intervención de las TRHA



<sup>52</sup> S.N. (11 de septiembre de 2016). Paternidad *post-mortem*: debate ético frente a las posibilidades de la ciencia. *El país*. Disponible en <https://www.eldia.com/nota/2016-9-11-paternidad-post-mortem-debate-etico-frente-a-las-posibilidades-de-la-ciencia>

EFE. (01 de junio de 2016). Francia autoriza el traslado de semen para una inseminación *post mortem*. *El país*. Disponible en [https://elpais.com/ccaa/2016/06/01/andalucia/1464793535\\_867014.html](https://elpais.com/ccaa/2016/06/01/andalucia/1464793535_867014.html)

<sup>53</sup> GRESHKO, M. (04 de junio de 2019). Los primeros bebés editados genéticamente podrían correr peligro de muerte temprana. *National geographic*. Disponible en <https://www.nationalgeographic.es/ciencia/2019/06/los-primeros-bebes-editados-geneticamente-podrian-correr-peligro-de-muerte-temprana>

<sup>54</sup> SALAS, J. (05 de octubre de 2016). Nace un bebé con la nueva técnica de 'tres padres genéticos'. *El país*. Disponible en [https://elpais.com/elpais/2016/09/27/ciencia/1474989059\\_678680.html](https://elpais.com/elpais/2016/09/27/ciencia/1474989059_678680.html)

<sup>55</sup> BAUMGAERTNER, E. (07 de diciembre de 2018). Primer trasplante de útero exitoso en Latinoamérica. *The New York Times* Es. Disponible en <https://www.nytimes.com/es/2018/12/07/bebe-trasplante-utero/>

En muchos países como lo es el caso de México aún es necesario establecer un tercer criterio de filiación el cual sería la filiación a raíz de las TRHA.

Establecer las prohibiciones y penas para experimentaciones que internacionalmente se consideran peligrosas por no conocer sus repercusiones en el genoma humano.

### **Consideraciones finales**

Es de notar que la regulación de las TRHA aún tiene un largo camino, ya que el avance biomédico es constante, la regulación no avanza al mismo paso en todos los países por lo que es un gran aporte tomar en consideración el derecho comparado al momento de crear una legislación, en los países como México que todavía no cuentan con una, aunque varias legislaciones de entidades federativas han hecho el intento de regular una parte de las TRHA en apartados de su Código Civil o Código de lo Familiar y en el Código Penal y la Ley General de Salud.

Se presenta de ejemplo a Tabasco y a Sinaloa, que plantean regular la gestación por sustitución en un apartado de su Código civil o Código familiar.

Coahuila y Querétaro que han incluido artículos en sus códigos civiles que desconocen explícitamente cualquier acuerdo de gestación subrogada, es decir establecen que siempre se presumirá la maternidad de la mujer gestante y que no se podrá hacer valido ningún acuerdo que diga lo contrario.<sup>56</sup>

Se han obtenido diversas propuestas por ambas cámaras para regular las TRHA, la más reciente es la propuesta por la Senadora del Congreso de la Unión de México, Olga Sánchez Cordero, presentada el 20 de noviembre del 2018, se plantea la regulación de lo siguiente:

- Se busca brindar certeza a las personas que busquen TRHA, así como los especialistas en esta materia.
- Reformar diversas disposiciones de la Ley General de Salud.
  - La reproducción asistida se vuelve una materia de salubridad general junto con la planificación familiar
  - La secretaria de salud será quien ejerza las atribuciones de regulación, control y fomentos sanitarios sobre la materia. Así como el control y vigilancia de los gametos utilizados en esta práctica.
  - Se crea un capítulo especial sobre la reproducción asistida, donde se enumeran los requisitos, en los que destaca ser mayor de 18 años y con plena capacidad, así como otorgar consentimiento por escrito para recibirlo.
  - Se prohíbe la clonación e implantación simultanea de más de 3 embriones en la madre

---

<sup>56</sup> GRUPO DE INFORMACIÓN EN REPRODUCCIÓN ELEGIDA, A.C, Gestación subrogada en México. Resultados de una mala regulación. Impregrafic, México, 2017. Pág. 19. Disponible en <http://gestacion-subrogada.gire.org.mx>

- Se castiga con pena privativa de libertad a quienes sin su consentimiento se realice alguna TRHA y a quienes obtenga gametos de forma ilícita
- Se crea un registro nacional de reproducción asistida a cargo de la secretaria de salud.
- Se establece la obligación de contar una licencia sanitaria para bancos de células sexuales.
- Brindar el acceso a las personas con infertilidad o esterilidad.

Además, menciona de fundamento el artículo 4° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en el apartado de tomar la decisión de la conformación y esparcimiento de los hijos. Así como dar a entender que esta propuesta no pretende ser discriminatoria y de velar por derechos como lo son a la salud, la familia, y beneficiarse del progreso científico.<sup>57</sup>

Lo importante de una regulación es que esta proteja los Derechos Humanos de los involucrados, y tome las medidas necesarias para impedir actos que en determinado momento podrían afectar la herencia genética de la humanidad.

Asimismo, se observa que la identidad familiar se ha transformado, en *gens* selectiva, ya que como se ha mencionado, el interés de mujeres y hombres a procrear los lleva a recurrir a las TRHA, mediante las cuales se aplica la *gens* en los distintos casos; sin embargo, se tienen los casos de seleccionar otra célula de procreación o *gens*, a partir de parámetros saludables físicos, mentales y estéticos, desconociendo al donador, y posteriormente, el o los solicitantes olvidan el hecho. El resultado es una madre y/o padre con un hijo o hija, que se identifican como una familia nuclear reducida o monoparental electiva con uno o más hijos y, por supuesto depende del potencial económico. De lo anterior, se rescata que, la premisa principal de familia continúa siendo la propiedad, ese *famulus* que se encuentra en cada persona al “elegir” (TRHA) su parentesco o la *gens* y apropiárselo.

Aún queda un largo tramo para regular las TRHA en los diversos aspectos de la sociedad donde provoca un impacto considerable. Por esta razón las posibles regulaciones deben atender los avances biomédicos y las necesidades de la sociedad.

---

<sup>57</sup> Iniciativa de la Senadora Olga María del Carmen Sánchez Cordero Dávila con proyecto de decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Ley General de Salud, en materia de reproducción humana asistida, dado en el salón de sesiones de la Cámara de Senadores, el día 15 de noviembre de 2018.

### Fuentes de consulta

- AMBRONA, B., DOLORES DÍAZ M., et al., *Introducción a la medicina legal*, Ediciones Díaz de Santos, España, 2007, p. 203. Disponible en <https://books.google.com.mx/books?isbn=8479788046>
- ANTAKI, Indira, *Ciencia*, "Cap. Sexo", Grupo Editorial Penguin Random House, D. F., México, 2015, 512 págs.
- AUGÉ, Marc, *El porvenir de los terrícolas. El fin de la prehistoria de la humanidad como sociedad planetaria*, Editorial Gedisa, Primera edición, Barcelona, 2018, 110 Págs.
- BAUMGAERTNER, Emily, *The New York Times ES*, "Primer trasplante de útero exitoso en Latinoamérica", publicado el 07 de diciembre de 2018. Disponible en <https://www.nytimes.com/es/2018/12/07/bebe-trasplante-utero/>
- BONILLA MUSOLES, Fernando, et al., *Reproducción asistida: abordaje en la práctica clínica*, Editorial Médica Panamericana, Madrid, 2009, 443 págs. Disponible en <https://books.google.com.mx/books?isbn=9788498355901>
- BRUGO OLMEDO S., CHILLIK C., KOPELMAN S., *Revista colombiana de obstetricia y ginecología*, "Definición y causas de infertilidad", Vol. 54, N° 4, Federación Colombiana de Obstetricia y Ginecología, Bogotá, Colombia, 2003, págs. 228-248. ISSN 2463-0225. Disponible en <http://www.scielo.org.co/pdf/rcog/v54n4/v54n4a03.pdf>
- CABEZAS, Almudena y BERNÁ, David, *Política y Sociedad*, "Cuerpos, espacios y violencias en los regímenes biopolíticos de la modernidad. De maricas y homosexuales habitando 'lo femenino'", Vol. 50 Núm. 3, 2013, págs. 771-802. Disponible en [https://doi.org/10.5209/rev\\_POSO.2013.v50.n3.41970](https://doi.org/10.5209/rev_POSO.2013.v50.n3.41970)
- CASTRO DEL POZO, Sisinio y PÉREZ ARELLANO, José Luis, *Manual de patología general*, ELSEVIER-España, Barcelona, España, 2007, 769 págs. Disponible en <https://books.google.com.mx/books?isbn=9788445815403>
- DÍAZ BERNAL, Zoe, Representaciones socioculturales de la infertilidad y de su atención en los servicios de salud, ESCUELA NACIONAL DE SALUD PÚBLICA, La Habana, 2012, Pág. 8. Disponible en <http://files.sld.cu/revsalud/files/2013/01/tesiszoe.pdf>
- EFE, *El País*, "Francia autoriza el traslado de semen para una inseminación post mortem", publicado el 01 de junio de 2016. Disponible en [https://elpais.com/ccaa/2016/06/01/andalucia/1464793535\\_867014.html](https://elpais.com/ccaa/2016/06/01/andalucia/1464793535_867014.html)
- ENGELS, Friedrich, *El origen de la familia, la propiedad privada y el Estado*, Archivo Marx-Engels Sección en Español del Marxists Internet Archive, 2017, 126 págs. Disponible en [https://www.marxists.org/espanol/m-e/1880s/origen/el\\_origen\\_de\\_la\\_familia.pdf](https://www.marxists.org/espanol/m-e/1880s/origen/el_origen_de_la_familia.pdf)

- FLORES SÁNCHEZ, I., et al., *Revista de especialidades médico-quirúrgicas*, “La necesidad de la creación de una norma oficial mexicana sobre reproducción asistida”, Vol. 12, núm. 2, mayo-agosto, México, 2007, págs. 8-12. ISSN 1665-7330. Disponible en <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=47311505008>
- FURSTENBERG Frank, *Nuevas formas de familia. Perspectivas nacionales e internacionales*, “El cambio familiar estadounidense en el último tercio del siglo XX”, UNICER-UDELAR, noviembre 2003, págs. 11-35 Disponible en [http://files.unicef.org/uruguay/spanish/libro\\_familia.pdf](http://files.unicef.org/uruguay/spanish/libro_familia.pdf)
- GÓMEZ GUARDO, María, *Esterilidad e infertilidad: el problema que invade las consultas*, trabajo fin de grado, grado de enfermería, Escuela de enfermería “Casa de salud Valdecilla”, Universidad de Cantabria, Septiembre 2015-2016, págs. 10-19. Disponible en <https://repositorio.unican.es/xmlui/bitstream/handle/10902/9560/Gomez%20Guardo%20Maria.pdf?sequence=4>[http://www.who.int/reproductivehealth/publications/infertility/art\\_terminology\\_es.pdf](http://www.who.int/reproductivehealth/publications/infertility/art_terminology_es.pdf)
- GRESHKO, M., *National geographic*, “Los primeros bebés editados genéticamente podrían correr peligro de muerte temprana”, publicado el 04 de junio de 2019. Disponible en <https://www.nationalgeographic.es/ciencia/2019/06/los-primeros-bebes-editados-geneticamente-podrian-correr-peligro-de-muerte-temprana>
- GRUPO DE INFORMACIÓN EN REPRODUCCIÓN ELEGIDA, A.C, *Gestación subrogada en México, Resultados de una mala regulación*, Impregrafic, México, 2017. Disponible en <http://gestacuion-subrogada.gire.org.mx>
- HOLLAND, O., REGAN, H. y WANG, S., *CNN CIENCIA*, “El científico chino que dice que modificó dos embriones para resistir el VIH defiende su trabajo y dice que habría un tercer bebé”, publicado el 28 de noviembre de 2018. Disponible en <https://cnnespanol.cnn.com/2018/11/28/el-cientifico-chino-que-dice-que-modifico-dos-embriones-para-resistir-el-vih-defiende-su-trabajo-y-dice-que-habria-un-tercer-bebe/#0>
- LAMM, Eleonora, *Gestación por sustitución. Ni maternidad subrogada ni alquiler de vientres*, Publicacions i Edicions de la Universitat de Barcelona, Barcelona, 2013, 336 págs. Disponible en <https://books.google.com.mx/books?isbn=9788447537730>
- LÉVI STRAUSS, Claude, *Antropología estructural*, Ediciones Paidós, Barcelona, 1995, 431 págs. Disponible en [https://www.academia.edu/8207777/Levi-Strauss\\_Claude\\_-\\_Antropologia\\_estructural](https://www.academia.edu/8207777/Levi-Strauss_Claude_-_Antropologia_estructural)
- MARTÌN CABREJAS, M., *Anticonceptivos, inseminación e infertilidad: todos los problemas y sus soluciones*, Editma libros, Volumen 11 de colección médico en casa, Madrid-España, 2003, 208 págs. Disponible en <https://books.google.com.mx/books?isbn=9788497643917>

- MORGAN, Lewis Henry, *La sociedad primitiva*, Prólogo de Carmelo Lisón Tolosana, segunda edición, Editorial Ayuso, Madrid, 1971, 559 págs. Disponible en <https://es.scribd.com/doc/51000152/Morgan-La-Sociedad-Primitiva-pdf>
- OLIVA GÓMEZ, Eduardo y VILLA GUARDIOLA, Vera Judith, *Justicia Juris*, "Hacia un concepto interdisciplinario de la familia en la globalización", Vol. 10. N° 1, Enero-Junio de 2014, págs. 11-20. ISSN 1692-8571. Disponible en <http://www.scielo.org.co/pdf/jusju/v10n1/v10n1a02.pdf>
- ORTIZ MENESES, Luis Henry, et. al., *Efectos legales de los procedimientos de fecundación humana asistida heteróloga cuando no existe consentimiento del marido o compañero permanente*, Resultados de investigación 1, dirigida por doctora Julieta Melo, Editorial Universidad Cooperativa de Colombia EDUCC, Bogotá, Colombia, 2007, 78 págs. Disponible en <https://books.google.com.mx/books?isbn=9588325331>
- RUIZ SALGUERO, Magda Teresa, *Anticoncepción y salud reproductiva en España: crónica de una (r)evolución*, Editorial Consejo Superior de Investigaciones Científicas-CSIC Press, Madrid, 2005, 306 págs. Disponible en <https://books.google.com.mx/books?isbn=9788400089894>
- S.N., *El Día*, "Paternidad post-mortem: debate ético frente a las posibilidades de la ciencia", publicado el 11 de septiembre de 2016. Disponible en <https://www.eldia.com/nota/2016-9-11-paternidad-post-mortem-debate-etico-frente-a-las-posibilidades-de-la-ciencia>
- SALAS, Javier, *El país*, "Nace un bebé con la nueva técnica de 'tres padres genéticos'", publicado el 05 de octubre de 2016. Disponible en [https://elpais.com/elpais/2016/09/27/ciencia/1474989059\\_678680.html](https://elpais.com/elpais/2016/09/27/ciencia/1474989059_678680.html)
- SANTAMARÍA SOLÍS, Luis, *Cuadernos de bioética*, "Técnicas de reproducción asistida. Aspectos bioéticos", revista cuatrimestral de investigación, 1ª enero-marzo, número 41, Asociación Española de Bioética y ética Médica (AEBI), Madrid, 2000, 141 págs. ISSN 1132-1989. Disponible en <http://aebioetica.org/revistas/2000/1/41/37.pdf>
- URBINA, María Teresa y LERNER BIBER, Jorge, *Fertilidad y reproducción asistida*, Editorial Médica Panamericana, Caracas, Venezuela, 2008, 623 págs. Disponible en <https://books.google.com.mx/books?isbn=9806908163>

## Tutela jurisdiccional de grupos vulnerables: Los adultos mayores en México\*

Rosa Ivonne Trujillo García\*\*

**RESUMEN:** Hoy en día los adultos mayores tienen una importancia especial, ya que son un reflejo de un fenómeno global: el envejecimiento poblacional, se trata de un grupo vulnerable que demanda una protección especial por parte del Estado, no solamente de sus Derechos Humanos, sino una protección jurisdiccional cuando ellos son parte en un proceso ante el Poder Judicial.

A nivel internacional, esta protección se encuentra dispuesta en las Reglas de Brasilia y en la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores, sin embargo, en México la primera no es acatada por el Poder Judicial, al no tener las características de un tratado internacional y la segunda no ha sido suscrita por el Estado mexicano.

**Palabras clave:** grupos vulnerables, adultos mayores, protección jurisdiccional, el Poder Judicial.

**ABSTRACT:** Nowadays, older adults have a special importance, since they are a reflection of a global phenomenon: population aging, it is a vulnerable group that demands special protection from the State, not only from their Human Rights, but also from a jurisdictional protection when they are part of a process before the judiciary.

At the international level, this protection is provided in the Brasilia Rules and in the Inter-American Convention on the Protection of the Human Rights of the Elderly, however, in México the former is not accepted by the judiciary, as it does not have the characteristics of an international treaty and the second has not been subscribed by the Mexican state.

**Keywords:** vulnerable groups, adults, jurisdictional protection, the judiciary.

**SUMARIO:** Introducción. 1. Vulnerabilidad y exclusión social en las personas adultas mayores. 2. Problemática actual de las personas adultas mayores. 3. La protección jurisdiccional de los adultos mayores en el marco jurídico internacional. 4. Elementos que integran la protección jurisdiccional. 5. Protección jurisdiccional de los adultos mayores en México. Conclusiones. Bibliografía.

### Introducción

---

\* Artículo recibido el 12 de marzo de 2019 y aceptado para su publicación el 30 de abril de 2019.

\*\* Estudiante de la maestría en derecho en la Universidad Autónoma del Estado de Morelos, posgrados de calidad PNPC-CONACYT.

El tema de los grupos vulnerables ha sido abordado por distintos campos del conocimiento como la antropología, la sociología, la ecología política, las ciencias, la ingeniería<sup>1</sup> el derecho y la psicología entre otros, coincidiendo en que esos grupos requieren un tratamiento diferenciado de la generalidad.

Hoy, tiene especial importancia un grupo etario en particular los llamados adultos mayores, primero porque son el reflejo de un fenómeno mundial; el creciente aumento de la población adulta mayor como consecuencia del envejecimiento poblacional. Este último es uno de los mayores problemas que enfrentan actualmente los gobiernos de todo el mundo.

Hacer referencia al adulto mayor es hablar de un grupo vulnerable, por sus características propias, la disminución de sus capacidades físicas y la ausencia de un ingreso estable hace que un gran número de ellos se vean inmersos en la pobreza y la exclusión social.

Desde el punto de vista jurídico los adultos mayores, reclaman una protección especial por parte del Estado, no solamente para garantizar sus Derechos Humanos, como la seguridad social, el trabajo digno, etc., sino también de una verdadera tutela jurisdiccional y una especial protección por parte del Poder Judicial.

Entre los instrumentos jurídicos internacionales que contemplan esa protección especial jurisdiccional para los adultos mayores, encontramos al denominado "Protocolo de San Salvador",<sup>2</sup> la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores y las Reglas de Brasilia Sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad; en México, la legislación específica es escasa, existe la Ley de los Derechos de las Personas Adultas Mayores, algunos criterios jurisprudenciales y disposiciones internas en algunos Estados encaminada a su protección judicial, pero la misma no es suficiente.

Por ello y partiendo de una realidad general se observará y examinará la situación jurídica del adulto mayor y su protección jurisdiccional utilizándose el método deductivo, recurriendo para ello a diferentes tipos de documentos, datos e información tales como estadísticas y estudios hechos sobre la materia.

La utilización del método analítico nos permitirá reconocer la naturaleza del fenómeno y objeto que se estudia para comprender su esencia, tratando de entender los factores que lo rodean, para de esta manera plantear una posible solución.

Se hace necesario exponer la situación de las personas de la tercera edad, su paso por el sistema judicial y la protección que este último debe llevar a cabo para determinar si las medidas jurídicas existentes son suficientes o si es necesario modificar la legislación para obtener esa protección especial.

---

<sup>1</sup> RUIZ RIVERA Naxhelli, "La definición y medición de la vulnerabilidad social, Un enfoque normativo, Revista de Investigaciones Geográficas, Instituto de Geografía de la UNAM, México, no. 77, 2012, p. 64

<sup>2</sup> PROTOCOLO ADICIONAL A LA CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, "Protocolo de San Salvador"

## **1. Vulnerabilidad y exclusión social en las personas adultas mayores**

Dentro de los conceptos que debemos tener presente a fin de explicar la problemática que enfrentan los grupos vulnerables, diremos que vulnerable se refiere a aquella persona que pertenece a un grupo social que tiene una mayor posibilidad de presentar un daño en cualquier dimensión, derivado de un conjunto de causas sociales y de algunas características personales y/o culturales.<sup>3</sup> La vulnerabilidad también es definida por el Plan Nacional de Desarrollo (PND) como:

el resultado de la acumulación de desventajas y una mayor posibilidad de: presentar un daño, derivado de un conjunto de causas sociales y de algunas características personales y/o culturales. Considera como vulnerables a diversos grupos de la población entre los que se encuentran las niñas, los niños y jóvenes en situación de calle, los migrantes, adultos mayores entre otros.<sup>4</sup>

Por lo que, en la actualidad se consideran en condición de vulnerabilidad aquellas personas que, por razón de su edad, género, estado físico o mental, o por circunstancias sociales, económicas, étnicas y/o culturales, encuentran especiales dificultades para ejercitar con plenitud ante el sistema de justicia los derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico.<sup>5</sup>

En otras palabras, la vulnerabilidad es la condición de ciertas personas o grupos por la cual se encuentran en riesgo de sufrir violaciones a sus Derechos Humanos, debemos entender a estos últimos como “un conjunto de facultades e instituciones que, en cada momento histórico, concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humana, las cuales deben ser reconocidas positivamente por los ordenamientos jurídicos a nivel nacional e internacional”.<sup>6</sup>

Desde una perspectiva de Derechos Humanos, el envejecimiento y las personas adultas mayores importan un estado de vulnerabilidad, como señala el Dr. Guillermo Julián González Pérez:

El envejecimiento es un proceso biológico degenerativo irreversible que – aunque se registra a diferentes ritmos en cada persona – lleva implícito el incremento de la vulnerabilidad hacia diferentes tipos de padecimientos – especialmente aquéllos de carácter crónico – que afectan su capacidad, autonomía y calidad de vida.<sup>7</sup>

---

3 ACEVEDO ALEMÁN, Jesús, La problemática de los grupos vulnerables, Visiones de la realidad, Universidad Autónoma de Coahuila, México, 2012, P.5.

4 PLAN NACIONAL DE DESARROLLO, Grupos Vulnerables, Informe 2003, p. 98, Disponible en <http://pnd.presidencia.gob.mx/index.php?idseccion=51>, Fecha de consulta 24/04/19

5 Reglas de Brasilia Sobre Acceso la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad, XIV Cumbre Judicial Iberoamericana Brasilia, 4 a 6 de marzo de 2008.

6 COELLO NUÑO, Ulises, Hernández Cruz, José Luis, La Evolución del Reconocimiento constitucional de los Derechos Humanos en México, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2013, P.187

7 GONZÁLEZ PÉREZ, Guillermo Julián, Condiciones sociales y calidad de vida en el adulto mayor, experiencias de México, Chile y Colombia, Universidad de Guadalajara, Centro Universitario de Ciencias de la Salud, México, 2011, P.38 .

En México la Ley de los Derechos de las Personas Adultas Mayores, en el artículo 3º señala que son aquellas personas que cuenten con sesenta años o más de edad y que se encuentren domiciliadas o en tránsito en el territorio nacional,<sup>8</sup> por su parte la Asamblea Mundial Sobre el Envejecimiento, convocada por la ONU en Viena en 1982, les denominaba ancianos<sup>9</sup> y la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores, las define en el artículo 2º, como persona mayor, en el lenguaje común también son conocidas como personas de la tercera edad.

La problemática que enfrentan los adultos mayores parte de un proceso natural del ser humano que se ve agravado por multiplicidad de factores, económicos, sociales, culturales y políticos, son un grupo social al que constantemente le son vulnerados sus Derechos Humanos.

En la actualidad hablar de adultos mayores es asociarlos invariablemente con la marginación, ya que la misma sociedad les niega posibilidades de integración e igualdad, “discriminándolos en función a patrones y actitudes negativas, dando un tratamiento desigual a los individuos considerados como un grupo humano especial”.<sup>10</sup>

Adultos mayores, marginación y exclusión social van íntimamente unidos, por lo que en este caso la vulnerabilidad se convierte en múltiple al reunirse en un solo individuo dos o más causas de fragilidad social; para superar esa vulnerabilidad, los ordenamientos jurídicos han recurrido principalmente a dos principios fundamentales: la igualdad y la no discriminación.

La igualdad hace referencia a un trato idéntico, similar, análogo o parecido entre todos, mientras que la discriminación es toda distinción, exclusión o restricción basada en motivos de sexo, género, preferencias sexuales, la edad, discapacidad, condición social, de salud, la religión, las opiniones, el estado civil, raza, color, idioma, linaje u origen nacional, social o étnico o cualquier otra condición social, que tenga por objeto o por resultado impedir, anular o menoscabar los derechos de las personas.<sup>11</sup>

Si bien es cierto que estos conceptos están estrechamente vinculados, también lo es que no son idénticos, aunque sí complementarios, como señala Ortega Maldonado y Mendizábal B., estos principios dentro de un ordenamiento jurídico sirven para otorgar un trato diferenciado a los desiguales, porque no todo

---

<sup>8</sup> LEY DE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS ADULTAS MAYORES, Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 25 de junio de 2002

<sup>9</sup> PLAN DE ACCIÓN INTERNACIONAL DE VIENA SOBRE EL ENVEJECIMIENTO. Disponible en: [www.un.org/es/events/pastevents/ageing\\_assembly2/](http://www.un.org/es/events/pastevents/ageing_assembly2/), Fecha de consulta 15/09/18

<sup>10</sup> FUERTE MONTAÑO, Leonardo, “Psicología de la marginación social” Liberabit. Revista de Psicología [en línea] 2004, p 41, Disponible en: <<http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=68601006>> ISSN 1729-4827, fecha de consulta 12/12/18

<sup>11</sup> CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS que reforma la de 5 de febrero de 1857, publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 5 de febrero de 1917

tratamiento jurídico diferente es discriminatorio, porque no toda distinción de trato puede considerarse ofensiva, por sí misma, de la dignidad humana.<sup>12</sup>

Es por medio de la igualdad jurídica que se busca proteger a los grupos vulnerables y esta impone a las autoridades del Estado la obligación de llevar a cabo ciertos actos que tiendan a obtener una correspondencia de oportunidades entre distintos grupos sociales y sus integrantes y el resto de la población.

La igualdad jurídica se realiza por medio de medidas legislativas, administrativas o de cualquier tipo cuyo objetivo sea evitar esa diferenciación injustificada o discriminación sistemática o que se reviertan los efectos de la marginación histórica y/o estructural de un grupo social”.<sup>13</sup>

Por medio de diversos instrumentos internacionales se ha establecido la necesidad de implementar *una protección jurisdiccional específica* para los grupos vulnerables, no se trata de un trato preferencial hacia una persona o grupo si no de nivelar las desigualdades existentes entre desiguales, se trata de proteger al más débil “es una manera de reparar el daño histórico, en virtud de prácticas discriminatorias en su contra”.<sup>14</sup>

Ello incluye reconocer y corregir toda desventaja real que las personas afectadas en los procedimientos puedan tener y observar en ello el principio de igualdad ante la ley y el corolario que prohíbe todo tipo de discriminación.<sup>15</sup>

De ahí que, una vez identificados los aspectos que colocan a determinadas personas en situación de desventaja o vulnerabilidad, sea indispensable establecer ciertas medidas de *discriminación positiva* o *acciones afirmativas* que aseguren que se les otorgue un trato igualitario<sup>16</sup> a los desiguales.

El derecho a la igualdad supone la necesidad de adoptar medidas especiales de protección o promoción a su favor, con objeto de eliminar las barreras sociales, jurídicas, institucionales e incluso físicas que les impidan gozar de una efectiva igualdad con los demás sectores de la población.<sup>17</sup>

Cabe señalar que son los grupos en estado de vulnerabilidad los que más resienten el Acceso a la justicia y por lo tanto a la tutela jurisdiccional que ejerce el

---

<sup>12</sup> ORTEGA MALDONADO Juan Manuel y Mendizábal Bermúdez Gabriela, “La capacidad de percepción de los adultos mayores en la defensa de sus derechos fundamentales”, Revista de Derecho y Ciencias Sociales misión jurídica, Bogotá, vol. 8, 2015, p. 40

<sup>13</sup> Tesis 1A, XLIII/2014 (10A), Decima época, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, 2014, Libro 3, p. 645, rubro, “Derecho humano a la igualdad jurídica, contenido y alcances de su dimensión sustantiva o de hecho”

<sup>14</sup> LARA ESPINOZA, Diana, Grupos en situación de vulnerabilidad, México, Colección de textos de los Derechos Humanos, CNDH, 2015, p. 26

<sup>15</sup> ABRAMOVICH, Víctor, El Acceso a la justicia como garantía de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, estudio de los estándares fijados por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, Organización de los Estados Americanos, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Washington, D.C., 2007, P. 53.

<sup>16</sup> LARA ESPINOZA, Diana, Grupos en situación de vulnerabilidad, op.cit.p.2

<sup>17</sup> Suprema Corte de Justicia de la Nación, Disponible en ([cursos,scjn.gob.mx/course/index.php?categoryid=16](https://cursos.scjn.gob.mx/course/index.php?categoryid=16)), Fecha de consulta 15/11/18

Estado. “El Acceso a la justicia: se entiende como un derecho fundamental contenido en los instrumentos protectores de los Derechos Humanos, ya que cuando otros derechos son violados, constituye la vía para reclamar su cumplimiento ante los tribunales y garantizar la igualdad ante la ley.”<sup>18</sup>

El Acceso a la justicia según la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se da en tres momentos, (i) una previa al juicio, a la que le corresponde el derecho de acceso a la jurisdicción, (ii) una judicial, que va desde el inicio del procedimiento hasta la última actuación y a la que concierne el derecho al debido proceso; y, (iii) una posterior al juicio, identificada con la eficacia de las resoluciones emitidas.<sup>19</sup>

Hoy tiene especial relevancia la segunda etapa, la actividad jurisdiccional, una función exclusiva del Estado, ejercida por el Poder Judicial para resolver los conflictos de relevancia jurídica que se produzcan dentro de la comunidad, aplicando el derecho objetivo al caso propuesto, por lo tanto, la jurisdicción debe entenderse como la facultad para resolver un asunto, en especial un conflicto de derecho entre partes definidas.<sup>20</sup>

La jurisdicción ejercida por el Poder Judicial con base en el principio de igualdad entre los desiguales debe otorgar una protección especial a los llamados grupos o personas en estado de vulnerabilidad cuando acudan ante él, ya sea como, actor, demandado o tercero en un juicio, basta simplemente su pertenencia a ese grupo social.

## 2. Problemática actual de las personas adultas mayores

Las cifras de los organismos internacionales nos dicen que dado el aumento de la expectativa de vida, los adultos mayores es el sector de la población que más crece en el mundo, en México igual situación sucede, según los censos de población efectuados por la CONAPO e INEGI,<sup>21</sup> se calculaba que en el año 2013 habría un poco más de 11 millones de mexicanos en edad avanzada<sup>22</sup> y para el año 2017, la cifra de adultos mayores sería de 13 millones de habitantes<sup>23</sup> en un país con aproximadamente 123.5 millones de personas.

Se dice que nos encontramos ante una transición demográfica, esto ocurre principalmente por dos razones; las mejoras importantes en el ámbito de la salud,

---

<sup>18</sup> SAAVEDRA ÁLVAREZ, Yuria, “Art. 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos: Acceso a la justicia”, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 2013, p 1567.

<sup>19</sup> Tesis, 1ª. /J. 103/2017 (10ª.), Decima época, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Tomo I, Libro 48, noviembre de 2017, Página, 151. “Derecho de acceso efectivo a la justicia. Etapas y derechos que le corresponden”

<sup>20</sup> ORTEGA MEDINA Claudia L, “La función jurisdiccional del Estado”, Revista de la Facultad de Derecho de México, México, 2017, Tomo LXVII, núm. 268, mayo-agosto p.128

<sup>21</sup> INEGI. Disponible en: <https://www.inegi.org.mx>, Fecha de consulta 25/01/19

<sup>22</sup> CONAPO, Disponible en <http://www.conapo.gob.mx/micros/anciano/adultmay/xls>, fecha de consulta 20/08/18

<sup>23</sup> INEGI, Estadísticas a propósito de día internacional de las personas de edad, Disponible en: [www.inegi.org.mx/saladeprensa/aproposito/2017/edad2017\\_Nal.pdf](http://www.inegi.org.mx/saladeprensa/aproposito/2017/edad2017_Nal.pdf). Fecha de consulta 13/01/19

las expectativas de vida han aumentado, la gente vive más, y así se incrementa el porcentaje de adultos mayores. Por otra parte, las tasas de natalidad decrecen, lo que hace que la población joven disminuya.

Con el aumento de los adultos y la disminución de los niños se presentan múltiples problemas asociados a sus naturales condiciones, que los gobiernos no están preparados para afrontar, como por ejemplo la reducción de la población económicamente activa y la tasa de participación en el mercado laboral.

Desde el punto de vista del derecho, los adultos mayores reclaman una especial atención, al ser parte de un grupo en estado de vulnerabilidad, lo anterior es así, porque es un hecho notorio que existe en los últimos años de vida de una persona adulta mayor, una disminución en la agudeza de sus sentidos e, incluso, que tienen menor agilidad mental, y dadas sus condiciones pueden ser sujetas de abusos.

También existen factores económicos, laborales, de seguridad social y maltrato, que los coloca en desventaja respecto del resto de la población, por tanto, ha llevado a considerarlos vulnerables, dado que, en su mayoría, son personas desempleadas o en condiciones de trabajo precarias, poniéndolos en situación de desventaja social propiciada por no tener suficientemente en cuenta las vicisitudes asociadas al ciclo natural de vida de las personas.

La problemática que enfrentan los adultos mayores en México es la misma que enfrentan en la mayoría de lugares del mundo,<sup>24</sup> tan es así que ha existido en las últimas décadas una constante legislación en la materia que busca otorgar protección especial dada las características en las que se ve sumido este grupo social.

La protección jurisdiccional especial de los adultos mayores parte de un postulado fundamental, la igualdad ante la ley, que es uno de los principios más significativos para las sociedades liberales modernas.<sup>25</sup> Al mismo tiempo, también es una característica y un derecho fundamental.

Dadas las particularidades de este grupo social, la dificultad para acceder a la justicia lejos de ser una realidad es mayor para los grupos en estado de vulnerabilidad, toda vez que los obstáculos generales no impactan del mismo modo en toda la población, la vulnerabilidad los coloca en situación de desventaja, lo que acrecienta la dificultad para hacer valer sus derechos y activar los mecanismos de protección existentes.

Sin perjuicio de las particularidades propias de distintos contextos históricos, sociales y geográficos, existen ciertas barreras comunes a los grupos social y económicamente desaventajados que operan como obstáculos para lograr un efectivo acceso a la justicia.<sup>26</sup>

---

<sup>24</sup> Suprema Corte de Justicia de la Nación. Disponible en <https://www.scjn.gob.mx/martescronicas/octubre-folleto-martesseddh-web.pdf>. Fecha de consulta 19/11/18

<sup>25</sup> HAYDÉE BIRGIN, Natalia Gherardi, La garantía de acceso a la justicia, aportes empíricos y conceptuales, Colección género y justicia, Poder judicial, México, 2012, P. Xi,

<sup>26</sup> LARA ESPINOZA, Diana, Grupos en situación de vulnerabilidad, op.cit.p.2

Desde el punto de vista material, el acceso a la justicia comprende el derecho reclamar por medio de los mecanismos institucionales existentes en una comunidad, la protección de un derecho. Esto implica el acceso a las instituciones administrativas y judiciales competentes para resolver las cuestiones que se les planteen.

Entre la problemática jurídica a la que se enfrentan los adultos mayores se encuentra; los costos económicos vinculados con el proceso, la contratación de un abogado, el pago de las tasas judiciales, el acceso físico a los tribunales, los obstáculos geográficos, el formalismo excesivo en los procesos, el lenguaje diferente y específico que resulta lejano y desconocido para la mayoría, las pocas o casi nulas instancias conciliatorias para resolver sus conflictos, la escasa preparación del personal judicial que atienda sus necesidades específicas entre otros.

De ahí que se considere que no solamente sea el Poder Judicial, quien realice esa función, los instrumentos internacionales van más allá de eso y recomiendan a todos los poderes públicos que, cada uno dentro de su respectivo ámbito de competencia, promuevan reformas legislativas y adopten medidas para hacer efectivo ese derecho.<sup>27</sup>

### **3. La protección jurisdiccional de los adultos mayores en el marco jurídico internacional**

Desde el punto de vista jurídico han sido diversos los ordenamientos legales que pugnan por una protección de los adultos mayores enfocándose básicamente en sus derechos fundamentales, tales como la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, los Principios de las Naciones Unidas en favor de las personas de edad. (Resolución 46/91), por citar algunos.

Sin embargo, dentro de los instrumentos jurídicos que pugnan por una protección jurisdiccional especial tenemos en el Sistema Interamericano sobre Derechos Humanos al Protocolo Adicional a la Convención Americana Sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales “Protocolo de San Salvador” que en el artículo 17 señala: “Toda persona tiene derecho a protección especial durante su ancianidad”.

Si bien es cierto, no señala de manera clara que esa protección se debe realizar en materia jurisdiccional, creemos que al no distinguir la norma, no podemos nosotros hacerlo, luego entonces, en vista del mayor beneficio para la persona, debe considerarse que esa protección se debe de realizar en todas las áreas en donde se vea involucrado un adulto mayor.

Entre los documentos más recientes se encuentra la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores (A-70) aprobada por parte de la Organización de Estados Americanos (OEA) el 15 de junio

---

<sup>27</sup> Reglas de Brasilia sobre Acceso la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad

de 2015, el cual es un documento relativamente nuevo que ha sido suscrito, por Argentina, Bolivia, Chile, Costa Rica, el Salvador y Uruguay únicamente.

Esta convención, entre sus postulados pugna por una protección judicial efectiva a los adultos mayores e impone la obligación a los Estados de adoptar y fortalecer todas las medidas legislativas, administrativas, judiciales, presupuestarias y de cualquier otra índole, incluido un adecuado acceso a la justicia a fin garantizar a la persona mayor un trato diferenciado y preferencial en todos los ámbitos (Artículos 3 y 4).

También establece las garantías judiciales del adulto mayor el llamado “debido proceso”, el 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 31).

A su vez impone la adopción de ajustes de procedimiento en todos los procesos judiciales y administrativos en cualquiera de sus etapas y el compromiso de los Estados parte, de garantizar la debida diligencia y el tratamiento preferencial a la persona mayor para la tramitación, resolución y ejecución de las decisiones en procesos administrativos y judiciales.

Propone el establecimiento de mecanismos alternativos de solución de controversias, capacitación del personal relacionado con la administración de justicia, incluido el personal policial y penitenciario, sobre la protección de los derechos de la persona mayor.

Y por último tenemos las Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad aprobadas por la XIV Cumbre Judicial Iberoamericana, que ha tenido lugar en Brasilia durante los días 4 a 6 de marzo de 2008,<sup>28</sup> que señalan de forma específica como debe otorgarse la protección jurisdiccional.

Es, en este último documento donde se establece de manera clara y específica las obligaciones jurisdiccionales que recaen en el sistema judicial, que como señala en su exposición de motivos “es un instrumento para la defensa y protección de los derechos de las personas que pertenecen a los grupos vulnerables, de nada sirve la positivación de un derecho si no existe un verdadero acceso al sistema de justicia para obtener la protección de dicho derecho”.

El ordenamiento citado establece como destinatarios de esas Reglas no solamente a los integrantes del sistema de administración de justicia de conformidad con la legislación interna de cada país; si no también a los abogados, colegios y agrupaciones, las personas que desempeñan sus funciones en las instituciones de ombudsman, policías y servicios penitenciarios, con carácter general todos los

---

<sup>28</sup> Los presidentes de las Cortes y Tribunales Supremos o Superiores de Justicia y de los Consejos de la Judicatura o Magistratura de los países iberoamericanos incluyendo el Reino de España y México, fueron los que suscribieron en representación de sus países, las Reglas de Brasilia.

operadores del sistema judicial y quienes intervienen de una u otra forma en su funcionamiento.

#### **4. Elementos que integran la protección jurisdiccional**

La protección jurisdiccional de los grupos vulnerables, en este caso de los adultos mayores, debe efectuarse desde inicio del proceso hasta el final y podemos dividirla en cuatro puntos a) En la celebración de actos judiciales, b) Información procesal o jurisdiccional, c) Comprensión de actuaciones judiciales y d) Comparecencia en dependencias judiciales.

a) En la celebración de actos judiciales: comprende la asistencia técnico-jurídica especializada, debe ser de calidad y gratuita para aquellos que estén imposibilitados de afrontar los gastos de su ejercicio, derecho a un intérprete, simplificación de trámites para la práctica de determinados actos, capacitación de los integrantes de los poderes judiciales para prestar atención de las personas en condición de vulnerabilidad.

Se deben contemplar formas alternativas de resolución de conflictos como la conciliación, mediación antes y durante la tramitación de un proceso, trato diferenciado y preferencia especial de tiempo, modo y lugar al sujeto vulnerable (Reglas 28-47).

b) Información procesal o jurisdiccional: se le deberá informar el tipo de apoyo o asistencia que puede recibir en el marco de las actuaciones judiciales, los derechos que puede ejercitar y la forma y condiciones en las que puede acceder a asesoramiento jurídico o a la asistencia técnico-jurídica gratuita, así como el tipo de servicios u organizaciones a las que puede dirigirse para recibir apoyo y existir disposiciones específicas relativas a la víctima (Reglas 51-57).

c) Comprensión de actuaciones judiciales: se deberán implementar medidas necesarias para reducir las dificultades de comunicación para la comprensión del acto, reducirse a lo mínimo las formalidades de las notificaciones y requerimientos.

Informar el contenido de las resoluciones judiciales, la utilización del lenguaje en términos y construcciones sintácticas sencillas, sin perjuicio de su rigor técnico y se evitarán expresiones o elementos intimidatorios (Reglas 58-74).

d) Comparecencia en dependencias judiciales: debe ser adecuada a las circunstancias propias de dicha condición, proporcionar información sobre la comparecencia, forma de celebración y contenido, descripción del lugar y de las personas que van a participar.

Asistencia por personal especializado, auxiliarse de profesionales en psicología, trabajo social, intérpretes, traductores u otros que se consideren necesarios y proporcionar un entorno cómodo, accesible, seguro y tranquilo

La comparecencia debe ser estrictamente indispensable y procurar la concentración en el mismo día de la práctica de las diversas actuaciones en las que deba participar la misma persona, así como evitar que se repita su celebración en sucesivas instancias judiciales.

Se debe proteger la intimidad, los datos personales, aprovechar las posibilidades que ofrezca el progreso técnico para mejorar las condiciones entre otros. Estas Reglas deben ser aplicadas por todos los operadores jurídicos, donde concurra un sujeto parte de un grupo vulnerable (Reglas 64-84).

### **5. Protección jurisdiccional de los adultos mayores en México**

La problemática que enfrentan los adultos mayores en México ha sido reconocida y abordada por el Estado, tan es así que se han promulgado una serie de disposiciones legales en favor de los adultos mayores.

El 25 de junio de 2002 se expide en el Diario Oficial de la Federación la Ley de los Derechos de las Personas Adultas Mayores, es una ley de carácter federal, que tiene por objeto garantizar a las personas adultas mayores, certeza jurídica, trato digno y apropiado en cualquier procedimiento judicial que los involucre, ya sea en calidad de agraviados, indiciados o sentenciados.

Manda a recibir el apoyo de las instituciones federales, estatales y municipales en el ejercicio y respeto de sus derechos, a recibir asesoría jurídica en forma gratuita en los procedimientos administrativos o judiciales en que sea parte y contar con un representante legal cuando lo considere necesario.

La ley en comento dispone que en los procedimientos administrativos o judiciales, se deberá tener atención preferente en la protección de su patrimonio personal y familiar y cuando sea el caso, testar sin presiones ni violencia así como a recibir protección de las disposiciones de la Ley Federal del Trabajo y de otros ordenamientos de carácter laboral (Art. 5).

La legislación es amplia, y abarca no solamente al Poder Judicial, sino también al Poder Ejecutivo quien desarrolla la función administrativa, incluyendo los organismos de carácter laboral, que aun y cuando no son tribunales, ejercen funciones jurisdiccionales, sin embargo, la misma no establece una sanción en caso de desacato.

Algunos Estados de la República Mexicana han dispuesto protección especial dentro de sus legislaciones, como la que señala el Código de Procedimientos Civiles del Estado de Jalisco, que en el artículo 68 ter impone al juzgador la obligación de dar intervención a la Procuraduría social en los casos donde se afecten los derechos o los bienes de las personas adultas mayores.

Pese a la existencia de estas leyes, son pocos los integrantes del Poder Judicial, estatal y federal, magistrados y jueces, los que realizan su aplicación, esto se ve reflejado cuando los justiciables tienen que recurrir a instancias superiores para que las mismas sean acatadas.

Cabe decir que la protección especial jurisdiccional para los adultos mayores en México, no es considerada un Derecho Humano, sin embargo mediante tesis de jurisprudencia emitida por el Tribunal Constitucional,<sup>29</sup> ha constreñido a ciertas

---

<sup>29</sup> El Tribunal Constitucional o Suprema Corte de Justicia de la Nación y Tribunales Federales, son quienes ejerce la función jurisdiccional de protección a los Derechos Humanos, y son también la

autoridades a aplicar las normas de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y culturales “Protocolo de San Salvador” y de la Ley de los Derechos de las Personas Adultas Mayores, en diversos procedimientos en donde actué un adulto mayor y exista vulneración al proceso.

Esto es, que dichas determinaciones fueron realizadas en juicios del orden común civil, mercantil, etc., y que el Tribunal Constitucional como última instancia y a petición de la parte afectada, (un adulto mayor) determina que, dentro del procedimiento, se atienda a las leyes específicas sobre los mismos.

Ahora bien, esa protección jurisdiccional no es total, puesto que la misma se encuentra condicionada, por ejemplo, a que en determinados tipos de procedimientos judiciales se tiene que acreditar la vulnerabilidad del adulto mayor,<sup>30</sup> o bien cuando en un asunto de carácter penal, el adulto mayor se encuentre involucrado.

En materia administrativa, la Suprema Corte de Justicia de la Nación solamente ordeno acatar el artículo 5 de la Ley de los Derechos de las Personas Adultas Mayores por cuanto hace a la asistencia jurídica gratuita en el procedimiento,<sup>31</sup> dejando de lado otras materias.

Respecto a las Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad, las mismas no son aplicadas pese a que México suscribió dicho documento, pues son consideradas simplemente como un “criterio orientador” bajo el argumento de que “Las Reglas citadas no reúnen los requisitos a que aluden los artículos 76, fracción I y 89, fracción X, de la Constitución Federal, al no constituir un tratado internacional de carácter vinculante para quienes ejercen la función jurisdiccional”.<sup>32</sup>

## Conclusiones

Los adultos mayores, pertenecen a un grupo cuya vulnerabilidad es consecuencia de diversos factores sociales, culturales y físicos, y dadas las particularidades de este grupo social, la dificultad para acceder a la justicia lejos de ser una realidad es

---

última instancia de todas las resoluciones judiciales, art 107, fracción III de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Diario Oficial de la Federación el 5 de febrero de 1917

<sup>30</sup> Tesis, 1a, CCXXIV/2015 (10a.) Décima época, Gaceta dggel Semanario Judicial de la Federación, Tomo I, Libro 19, junio de 2015, Página, 573. “Adultos mayores. al constituir un grupo vulnerable merecen una especial protección por parte de los órganos del Estado”.

<sup>31</sup> Tesis: PC.XXXIII.CRT. J/10 A (10a.) Decima época, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Tomo III, Libro 40, marzo de 2017, Página: 2057” La ley relativa en los procedimientos administrativos de responsabilidad sustanciados por aquél en los que cuente con indicios suficientes de que la parte involucrada es una persona adulta mayor”.

<sup>32</sup> Tesis 1a. CXXXIII/2016 (10a.), Décima Época, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Tomo II, Libro 29, abril de 2016, Página: 1103, “Acceso a la justicia de las personas vulnerables. Interpretación de las Reglas básicas en la materia, adoptadas en la declaración de Brasilia, en la XIV cumbre judicial iberoamericana de marzo de 2008”

mayor, ya que los obstáculos generales no impactan del mismo modo en toda la población.

La vulnerabilidad los coloca en situación de desventaja, lo que acrecienta la dificultad para acceder a la justicia como parte de un proceso, enfrentando problemas tales como: la contratación de un abogado, el pago de las tasas judiciales, el acceso físico a los tribunales, los costos económicos vinculados con el proceso, etc.

Diversos instrumentos jurídicos internacionales como: la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores (A-70), las Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad, y el "Protocolo de San Salvador "entre otros, actuando con base en los principios de igualdad y no discriminación, han establecido la necesidad de implementar una protección especial jurisdiccional desde el inicio del procedimiento hasta el final en donde se vea involucrado un adulto mayor.

Los adultos mayores al pertenecer a un grupo vulnerable requieren una especial protección jurisdiccional, la cual debe ser efectuada principalmente por el Poder Judicial de acuerdo con los estándares de Derecho Internacional que sirven para ilustrar la forma en que debe desarrollarse.

Sin embargo, en México la protección jurisdiccional de las personas adultas mayores está en ciernes, pese a la existencia de la normatividad existente, la misma no es aplicada por el Poder Judicial, pues solamente son consideradas como "criterio orientador" o bien no ha sido suscrita por el Estado mexicano en el caso de la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores (A-70).

Por cuanto, a la ley local, la de los Derechos de las Personas Adultas Mayores, que dispone una serie de deberes para las autoridades legislativas, judiciales y/o administrativas, esta es una ley imperfecta como diría el maestro García Máynez porque no establece sanción en caso de no acatarse.

En el caso de México la protección especial no es total, ya que las medidas jurídicas existentes no son suficientes, por lo que se necesita expedir leyes sancionatorias y en todo caso lograr su cumplimiento a la luz del juicio constitucional de amparo, para lograr su exigibilidad jurídica y hacer efectiva la tutela jurisdiccional de las personas adultas mayores.<sup>33</sup>

### **Bibliografía**

ABRAMOVICH, Víctor, *El Acceso a la justicia como garantía de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, estudio de los estándares fijados por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, Organización de los Estados Americanos, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Washington, D.C., 2007, p.1-100.

---

<sup>33</sup> Uribe Arzate, Enrique, González Chávez, María de Lourdes, "La protección jurídica de las personas vulnerables", En Revista de Derecho [en línea], México, núm., 27, 2007, p.219

- ACEVEDO ALEMÁN, Jesús, *La problemática de los grupos vulnerables, Visiones de la realidad*, Universidad Autónoma de Coahuila, México, 2012, P.1-200.
- COELLO NUÑO, Ulises, Hernández Cruz, José Luis, *La Evolución del Reconocimiento constitucional de los Derechos Humanos en México*, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2013, P.1-517.
- CONAPO, Indicadores demográficos para los adultos mayores, 2000-2050, disponible en: <http://www.conapo.gob.mx/micros/anciano/adultmay/xls>, Fecha de consulta 20/08/18.
- FUERTE MONTAÑO, Leonardo, "Psicología de la marginación social" *Liberabit. Revista de Psicología* [en línea] 2004, p 41-44 en:<<http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=68601006>>ISSN 1729-4827, fecha de consulta 12/12/18.
- GOBIERNO FEDERAL, *Por una cultura del envejecimiento*, México, Sedesol, Inapam, 2010 p. 49.
- GONZÁLEZ PÉREZ, Guillermo Julián, *Condiciones sociales y calidad de vida en el adulto mayor, experiencias de México, Chile y Colombia*, Universidad de Guadalajara, Centro Universitario de Ciencias de la Salud, México, 2011, P.1-175.
- HAYDÉE BIRGIN, Natalia Gherardi, *La garantía de acceso a la justicia, aportes empíricos y conceptuales*, colección género y justicia, Poder Judicial, México, 2012, p. Xi, p.1-306.
- INEGI, Disponible en: <https://www.inegi.org.mx/>, fecha de consulta 25/01/19
- INEGI, Estadísticas a propósito de día internacional de las personas de edad, p.5, disponible en: [www.beta.inegi.org.mx/contenidos/saladeprensa/aproposito/2018/edad..Ar](http://www.beta.inegi.org.mx/contenidos/saladeprensa/aproposito/2018/edad..Ar), Fecha de consulta 13/01/19.
- LARA ESPINOZA, Diana, *Grupos en situación de vulnerabilidad*, México, Colección de textos de los derechos humanos, CNDH, 2015, p.1-127.
- ORTEGA MALDONADO Juan Manuel y Mendizábal Bermúdez Gabriela, "La capacidad de percepción de los adultos mayores en la defensa de sus derechos fundamentales", *Revista de Derecho y Ciencias Sociales misión jurídica*, Bogotá, Vol. 8, 2015, p. 39-53.
- ORTEGA MEDINA Claudia L, "La función jurisdiccional del Estado", *Revista de la Facultad de Derecho de México*, México, 2017, Tomo LXVII, núm. 268, Mayo Agosto, p.127-165.
- RUIZ RIVERA, Naxhelli, "La definición y medición de la vulnerabilidad social, Un enfoque normativo", *Revista de Investigaciones Geográficas*, Instituto de Geografía de la UNAM, México, no,77, 2012, p.63-74.
- SAAVEDRA ÁLVAREZ, Yuria, Art. 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos: *Acceso a la justicia*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 2013, p.156-1584.

URIBE ARZATE, Enrique, González Chávez, María de Lourdes, "La protección jurídica de las personas vulnerables", *En Revista de Derecho [en línea]*, México, núm., 27, 2007, p.205-229.

### **Leyes y tratados**

- Convención Interamericana sobre Derechos Humanos de las Personas Mayores
- Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Protocolo de San Salvador.
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que reforma la de 5 de febrero de 1857.
- Ley de los Derechos de las Personas Adultas Mayores publicada en el Diario Oficial de la Federación el 25 de junio de 2002.
- Plan de Acción Internacional de Viena sobre el Envejecimiento, [www.un.org/es/events/pastevents/ageing\\_assembly2/](http://www.un.org/es/events/pastevents/ageing_assembly2/), fecha de consulta 15/09/18.
- Plan Nacional de Desarrollo, Grupos vulnerables, Informe 2003, p. 98, en [Http://Pnd.Presidencia.Gob.Mx/Index.Php?Idseccion=51](http://Pnd.Presidencia.Gob.Mx/Index.Php?Idseccion=51). Fecha de consulta 24/04/19.
- Suprema Corte de Justicia de la Nación, Disponible en ([cursos,scjn,gob,mx/course/index.php?categoryid=16](http://cursos.scjn.gob.mx/course/index.php?categoryid=16)), Fecha de consulta 15/11/18.
- Tesis, 1A, XLIII/2014 (10A), Decima época, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, febrero de 2014, Libro 3, P. 645, rubro, "Derecho humano a la igualdad jurídica, contenido y alcances de su dimensión sustantiva o de hecho".
- Tesis, 1a, CCXXIV/2015 (10a,) Décima época, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Tomo I, Libro 19, junio de 2015, Página: 573, "Adultos mayores, al constituir un grupo vulnerable merecen una especial protección por parte de los órganos del estado".
- Tesis, 1a. CXXXIII/2016 (10a.), Décima época, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Tomo II, Libro 29, abril de 2016, Página: 1103 "Acceso a la Justicia de las Personas Vulnerables. Interpretación de las Reglas básicas en la materia, adoptadas en la declaración de Brasilia, en la XIV Cumbre Judicial Iberoamericana de marzo de 2008".
- Tesis, 1ª. /J. 103/2017 (10a), Decima época, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Tomo I, Libro 48, noviembre de 2017, Página, 151. "Derecho de Acceso efectivo a la justicia. Etapas y derechos que le corresponden.

## El régimen fiscal de las asociaciones religiosas en el Estado laico mexicano\*

María Teresa Vizcaíno López\*\*  
Olga Lilia Pedraza Calderón\*\*\*

**RESUMEN:** *En este escrito se examina el régimen fiscal de las asociaciones religiosas en México. Para tal propósito, se presupone que el modelo de relaciones institucionales entre el gobierno mexicano y el factor social-religioso se basa en variantes del modelo de Estado laico, destacando algunas de las fuentes producidas durante el periodo del Estado laico con tinte confesional católico y en el Estado laico no confesional con diseño separatista, específicamente durante la Reforma; lo anterior, por estimar que los actuales problemas de desigualdad en materia religiosa, incluyendo los derivados del tratamiento fiscal por el Servicio de Administración Tributario, tiene su origen en la historia.*

**Palabras clave:** *Estado laico, asociaciones religiosas, régimen fiscal, igualdad jurídica, Impuesto sobre la Renta (ISR), Impuesto al Valor Agregado (IVA).*

**ABSTRACT:** *In this paper the tax regime of religious associations in Mexico is examined. For this purpose, it is assumed that the model of institutional relations between the Mexican government and the social-religious factor is based on variants of the secular state model, highlighting some of the sources produced during the period of the secular state with Catholic denominational overtones and in the non-confessional secular state with separatist design, specifically during the Reformation; the above mentioned due to the current problems of inequality in religious matters, including those derived from the tax treatment by the Tax Administration Service, has its origin in history.*

**Keywords:** *Lay state, religious associations, tax regimen, legal equality, income tax, value-added tax (VAT).*

**SUMARIO:** Introducción. 1. Fuentes históricas del vigente régimen fiscal de las asociaciones religiosas en México. 1.1. Durante el modelo de Estado laico con

---

\* Artículo recibido el 29 de marzo de 2019 y aceptado para su publicación el 9 de mayo de 2019.

\*\* Profesora e Investigadora Titular en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo (FDCS-UMSNH), en Morelia, Michoacán, México; representante del UMSNH-CA-259, Coordinadora del Comité de Tutoría e integrante del Centro de Investigaciones Jurídicas y Sociales de la Facultad antes referida, miembro del Sistema Nacional de Investigadores (CONACYT) y del Sistema Estatal de Investigadores (COECYT Michoacán), con perfil deseable PRODEP. <mtvizcaino@umich.mx>.

\*\*\* Profesora e Investigadora Asociada, egresada y adscrita a la FDCS-UMSNH, en Morelia, Michoacán, México; integrante del UMSNH-CA-259 y tutora en la Facultad antes referida. Doctora en Ciencias, del Centro de Investigación y Desarrollo del Estado de Michoacán, con perfil deseable PRODEP, <pecolicivil@gmail.com>.

tinte confesional católico. 1.2. Durante el modelo de Estado laico no confesional con diseño separatista. 2. Régimen vigente aplicable a las asociaciones religiosas. 2.1. Impuestos que pagan las asociaciones religiosas y sus excepciones. 2.2. Obligaciones y beneficios fiscales conferidos a las asociaciones religiosas. Conclusiones. Bibliografía.

## Introducción

Aunque no existe un parámetro que permita calificar de forma unívoca al Estado ante el factor social-religioso, ya que los modelos de Derecho eclesiástico son tributos de la tradición histórica de cada país y solamente sobre esas peculiares circunstancias pueden explicarse,<sup>1</sup> la doctrina eclesiasticista ha construido un andamiaje teórico-conceptual aplicable a cualquier Estado liberal.<sup>2</sup> Así, entre los modelos sugeridos para el abordaje actual de la relación entre el Estado liberal y el factor social-religioso, el modelo de Estado laico permite identificar e interpretar el hecho religioso en la sociedad mexicana con tres variantes principales: Estado confesional, Estado no confesional y Estado anticlerical.

---

<sup>1</sup> V. gr. para examinar las relaciones entre el Derecho y religión en Europa, así como las líneas y principios que forman la identidad común de los países occidentales, *vid.* FERRARI, Silvio e IBÁN, Iván C., *Derecho y religión en Europa occidental*, Mc Graw-Hill, Madrid, 1998. De esta forma, Ibán concluye lo siguiente (p. 139): “1ª La diversidad de modelos es enorme; 2ª No existen modelos puros. Tal vez no existen modelos; 3ª La libertad religiosa no es plena en ningún caso; 4ª Hay evidentes problemas de desigualdad; 5ª Algunos problemas tienen su origen en la historia; 6ª Otros lo tienen en situaciones novedosas; 7ª Las técnicas empleadas para solucionar las insuficiencias del modelo generan una creciente complejidad del mismo; 8ª Tales técnicas pasan generalmente por una mayor intervención estatal; 9ª Los campos de tensión han variado sustancialmente: el matrimonio no es ya un problema, y sí lo es la enseñanza, y 10ª Las dificultades de generar un modelo uniforme aparecen casi como insalvables”.

<sup>2</sup> V. gr. Martínez Blanco sugiere la tipología de modelo de unión, modelo de separación o separatista, modelo de coordinación o coordinacionismo y modelo de hostilidad o persecutorio (*Vid.* MARTÍNEZ BLANCO, Antonio, *Derecho eclesiástico del Estado*, Tecnos, Madrid, vol. I, 1993, p. 51); en tanto, Llamazares Fernández -a partir del dinamismo histórico- distingue los siguientes tipos de relación entre Estado e Iglesia: de identidad, de exclusividad, de utilidad y de neutralidad. Desde la perspectiva de la neutralidad ideológica incluye a los Estados monistas y a los Estados pluralistas; desde la perspectiva de la neutralidad religiosa, a los Estados confesionales, laicistas y laicos (*Vid.* LLAMAZARES FERNÁNDEZ, Dionisio, “Principios, técnicas y modelos de relación entre Estado y grupos ideológicos religiosos (confesiones religiosas) y no religiosos”, *Revista de Estudios Políticos*. Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, Nueva Época, núm. 88, abril-junio 1995, pp. 51-61. Asimismo, consúltese: LLAMAZARES FERNÁNDEZ, Dionisio, *Derecho de la libertad de conciencia I. Libertad de conciencia y laicidad* (colaboración de María Cruz Llamazares Calzadilla), 2ª ed. Civitas, Madrid, 2002, pp. 45-55. Lo mismo que: LLAMAZARES FERNÁNDEZ, Dionisio, *Derecho eclesiástico del Estado. Derecho de la libertad de conciencia*, Universidad Complutense (Servicio de Publicaciones de la Facultad de Derecho), Madrid, 1989, pp. 91-144). Debido a las raíces judeocristianas de Europa, Fornés de la Rosa, estima que -con algunas variantes- hay un modelo europeo común de relaciones entre el Estado y las confesiones, “siempre sobre la base de la protección y amparo del derecho de libertad religiosa” (FORNÉS DE LA ROSA, Juan, “La libertad religiosa en España”, *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, Instituto para el Estudio de la Libertad Religiosa, Madrid, vol. XXI, 2005, p. 19). Por su parte, Ibán y Prieto estiman que “el Estado liberal ha adoptado cinco modelos de Derecho eclesiástico, a saber: confesional, de confesionalidad formal, pluriconfesional, de cooperación y separatista” (IBÁN, Iván C., PRIETO SANCHÍS, Luis y MOTILLA, Agustín, *Derecho eclesiástico*, Mc Graw-Hill, Madrid, 1997, p. 20).

Con la refundación del Derecho eclesiástico mexicano de 1992 se eligió un modelo que acepta la diversidad socio-religiosa y reconoce –con algunas limitaciones- el ejercicio del derecho fundamental de libertad religiosa. El vigente Derecho eclesiástico mexicano está inspirado tanto en las libertades de “convicciones éticas, de conciencia y de religión” y de cultos (reconocidas en el artículo 24 de la Constitución Federal), como en el “principio histórico de la separación del Estado y las iglesias” (consagrado en el artículo 130 del mismo texto constitucional).

En este escenario, se reconoce la previa existencia de las agrupaciones religiosas antes de obtener del Estado la personalidad jurídica como asociación religiosa y el correspondiente registro;<sup>3</sup> en consecuencia, se identifican dos clases de agrupaciones religiosas lícitas: con registro y sin registro.<sup>4</sup> De esta forma, toda corporación religiosa –cuenta o no con registro- es titular de derechos y obligaciones; en este sentido, se ha pronunciado el Poder Judicial de la Federación.<sup>5</sup> Empero, toda agrupación religiosa que –por sus fines o medios- sea contraria al orden público o a las buenas costumbres,<sup>6</sup> será prohibida y disuelta por las autoridades públicas.

Hay que tener presente que el concepto de “asociación religiosa” es “una creación de la reforma constitucional que introduce en el campo jurídico nuevos sujetos de derecho, distintos de los que hasta la fecha reconocía, tanto de carácter público como privado”.<sup>7</sup> A efecto de que la norma constitucional cumpla con su finalidad, en la Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público se establece la figura jurídica de asociación religiosa (título segundo);<sup>8</sup> de esta forma, para adquirir personalidad jurídica como asociación religiosa, las agrupaciones se rigen por dicha ley<sup>9</sup> y su reglamento.<sup>10</sup>

Sin distinción de los cultos religiosos, la ley en la materia prescribe que “(l)as asociaciones religiosas son iguales ante la ley en derechos y obligaciones” (art. 6º, último párrafo); cuestión que ha corroborado el Poder Judicial de la Federación.<sup>11</sup> En este contexto, la ley prevé una amplia gama de derechos para que las asociaciones religiosas realicen su actividad en un clima de libertad (art. 9),

---

<sup>3</sup> Vid. Constitución Federal (art. 130, inciso a).

<sup>4</sup> Vid. Código Civil Federal (art. 2691).

<sup>5</sup> Vid. Tesis aislada: XXI.2o.16 L. Octava Época. Tribunales Colegiados de Circuito. Semanario Judicial de la Federación, t. XIII, enero de 1994, p. 301. También en: Octava Época. Tribunales Colegiados de Circuito. Apéndice 2000, t. V, Trabajo, P.R. TCC, p. 581.

<sup>6</sup> Vid. Código Civil Federal (arts. 1830, 1910 y 2692)

<sup>7</sup> SÁNCHEZ DOMÍNGUEZ, Francisco Daniel, “Personalidad jurídica de las asociaciones religiosas”, SALDAÑA, Javier (Coord.), *Diez años de vigencia de la Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público en México (1992-2002)*, UNAM (IIJ)- SEGOB, México, 2003, pp. 107-108.

<sup>8</sup> Vid. GONZÁLEZ SCHMAL, Raúl, “Situación Actual del Derecho Eclesiástico del Estado Mexicano”, A.A.V.V., *Foro Internacional sobre Libertad Religiosa*, SEGOB, México, 2003, pp. 206-207.

<sup>9</sup> Vid. Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público (art. 7).

<sup>10</sup> Vid. Reglamento de la Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público (Título Segundo. De las asociaciones religiosas y su régimen patrimonial, caps. I y II).

<sup>11</sup> Vid. Tesis: XX.8 A. Novena época. Tribunal Colegiado del Vigésimo Circuito. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, t. II, julio de 1995, p. 239.

además de diversas obligaciones a cargo de las mencionadas personas jurídicas<sup>12</sup> y limitaciones para realizar las actividades inherentes a sus fines.<sup>13</sup>

Considérese que la Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público reconoce que las agrupaciones religiosas tengan entidades y divisiones que -en caso de ser útil para la estructura organizativa de la asociación religiosa- una vez constituidas como tal, podrán gozar de personalidad jurídica.<sup>14</sup> Así, al mes de mayo de 2019, existen registradas en la Secretaría de Gobernación 9,359 asociaciones religiosas; de las cuales 17 pertenecen a cultos orientales, 10 a cultos judíos, 33 a cultos ortodoxos, 3,473 a cultos cristianos católicos, 167 a cultos cristianos protestantes, 5,633 a cultos cristianos evangélicos, 8 a cultos cristianos bíblicos no evangélicos, 2 a cultos cristianos bíblicos de los testigos de Jehová, 3 a cultos islámicos y 13 a nuevas expresiones.<sup>15</sup>

Partiendo de las ideas previas, en las siguientes líneas se examina el régimen fiscal de las asociaciones religiosas para identificar si éste puede considerarse como un mecanismo de cooperación directa del Estado, encaminado a garantizar el ejercicio del derecho de libertad religiosa,<sup>16</sup> con la responsabilidad de las asociaciones religiosas de someterse a las políticas públicas que contribuyan al desarrollo nacional.

## **1. Fuentes históricas del vigente régimen fiscal de las asociaciones religiosas en México**

A través del devenir histórico, se localizan diversas disposiciones normativas en materia fiscal relativas al factor social-religioso; para propósito de este escrito, se destacan a continuación algunos ordenamientos que estuvieron vigentes durante los periodos del Estado confesional y del Estado no confesional en México.

### **1.1. Durante el modelo de Estado laico con tinte confesional católico**

Durante la Pre-reforma de los años 1833-1834, se dictó la *Ley que cesa la obligación civil de pagar diezmos*, dejando a cada ciudadano “en entera libertad para obrar en esto con arreglo a lo que su conciencia” le dictara (art. 1).<sup>17</sup> Aunque las presiones

---

<sup>12</sup> Vid. Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público (arts. 8, 11 segundo párrafo, 12, 14 tercer párrafo, art. 17, 20, 22 y 24).

<sup>13</sup> Vid. Constitución Federal (arts. 27-II, 130 segundo párrafo) y Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público (art. 16). También: SÁNCHEZ MEDAL, Ramón, *La nueva legislación sobre libertad religiosa. Textos, antecedentes, comentarios*, 2ª ed. Aumentada, Porrúa, México, 1997, pp. 9-12.

<sup>14</sup> Vid. Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público (art. 6º, segundo párrafo).

<sup>15</sup> Vid. “Numeralia de Asociaciones Religiosas”. Actualizado al 03 de mayo de 2019 por la Dirección General de Asociaciones Religiosas-Subsecretaría de Población, Migración y Asuntos Religiosos, (en línea). En: Dirección General de Asociaciones Religiosas dependiente de la Secretaría de Gobernación Homepage, (citado 03 mayo 2019). Disponible en internet: <[http://www.asociacionesreligiosas.gob.mx/work/models/AsociacionesReligiosas/pdf/Numeralia/AR\\_por\\_tradicion.pdf](http://www.asociacionesreligiosas.gob.mx/work/models/AsociacionesReligiosas/pdf/Numeralia/AR_por_tradicion.pdf)>

<sup>16</sup> Vid. Reglamento de la Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público (art. 32, segundo párrafo).

<sup>17</sup> “Bando. Contiene la circular de la Secretaría de Justicia, del mismo día, que incluye la ley de igual fecha. Cesa la obligación civil de pagar diezmos. Octubre 27 de 1833”. DUBLÁN, Manuel y LOZANO, José María (Ordenadores), *Legislación mexicana ó colección completa de las disposiciones*

de los conservadores provocaron que, en abril de 1834, Valentín Gómez Farías y José María Luis Mora fueran desterrados y la mayoría de las reformas liberales que habían logrado implantarse fueran anuladas, continuó vigente la *Ley que cesa la obligación civil de pagar diezmos* y que abolía la coacción gubernamental en materia de votos religiosos y el cobro de diezmos.

En 1842, López de Santa-Anna decretó el impuesto que se cobraría por concepto del derecho de amortización que causaba “la mano muerta”.<sup>18</sup> Además publicó un decreto donde la hacienda pública reconocía todos los gravámenes, imposiciones u obligaciones anexas a los bienes que pertenecieron a los religiosos exclaustros, al igual que los de cualquier otra corporación que se hubieren enajenado o se enajenaran por el gobierno.<sup>19</sup>

En 1853, López de Santa-Anna declaró sin valor ni efecto alguno el decreto de 6 de noviembre de 1833, que impedía hacer variaciones a las rentas eclesiásticas;<sup>20</sup> no obstante, aclaró que no estaba restablecida la obligación civil de pagar el diezmo eclesiástico, que mandó invalidar la ley de 27 de Octubre de 1833.<sup>21</sup>

## **1.2. Durante el modelo de Estado laico no confesional con diseño separatista**

Hay que precisar que las principales disposiciones localizadas se dictaron durante la llamada “guerra de los tres años” o de Reforma; mismas que trascenderán su vigencia normativa a través del tiempo.

Así, en 1857 con el *Decreto que señala los aranceles parroquiales para el cobro de derechos y obviaciones* se determinaron las cuotas a pagar “en todos los curatos y sacristías de la República” (art. 1º) y prohibió, sin el previo consentimiento del legislador general, alterar las cuotas señaladas (art. 3); sin embargo, si “algunos curatos resultaren incongruos, el gobierno cuidará de dotarles competentemente” (art. 12).<sup>22</sup> El *Decreto que señala los aranceles parroquiales para el cobro de derechos y obviaciones* fue abrogado hasta 1860. Sólo existían dos excepciones para el ejercicio de la acción legal sobre las prestaciones de los fieles en el sostenimiento de un culto: donación de bienes inmuebles a la Iglesia o intervención de fuerza o engaño para exigir o aceptar las ayudas (art. 16); por esta circunstancia, el Ministerio de Justicia resolvió que ningún arancel religioso podía ser aprobado ni reprobado por la autoridad pública.<sup>23</sup>

---

*legislativas expedidas desde la Independencia de la República*, Imprenta del Comercio, México, 1876-1877, t. II, disposición núm. 1273, p. 577.

<sup>18</sup> “Decreto del gobierno. Sobre el derecho de amortización que causa la mano muerta. Agosto 18 de 1842”. *Ibidem*, t. IV, disposición núm. 2384, p. 254.

<sup>19</sup> *Vid.* “Decreto del gobierno. Se reconocen todos los créditos, gravámenes, imposiciones y obligaciones anexas a las fincas rústicas ó urbanas de los religiosos exclaustros. Setiembre 19 de 1842”. *Ibidem*, t. IV, disposición núm. 2408, p. 264.

<sup>20</sup> *Vid.* “Decreto del gobierno. Sobre rentas eclesiásticas. Junio 22 de 1853”. *Ibidem*, t. VI, disposición núm. 3907, p. 544.

<sup>21</sup> *Vid.* “Decreto del gobierno. Aclaración del de 22 de Junio de este año. Agosto 19 de 1853”. *Ibidem*, t. VI, disposición núm. 3979, p. 625.

<sup>22</sup> *Vid.* “Decreto del gobierno. Señala los aranceles parroquiales para el cobro de derechos y obviaciones Abril 11 de 1857”. *Ibidem*, disposición núm. 4912, p. 431.

<sup>23</sup> *Vid.* “Circular del Ministerio de la justicia. Comunica una circular del obispado de Linares. Octubre 31 de 1860”. *Ibidem*, t. VIII, disposición núm. 5117, pp. 756-759.

Por otra parte, la *Ley sobre libertad de cultos* prescribió que -como cualquier persona- los ministros de todos los cultos tenían que pagar las contribuciones impuestas por las leyes (art. 19). Asimismo, la ley determinó que las cláusulas testamentarias que dispusieran el pago de diezmos, obvenciones o legados piadosos, no se ejecutaban si el pago tenía que realizarse con bienes inmuebles o si perjudicaba la “cuota hereditaria forzosa” (art. 15).<sup>24</sup> También, la *Ley sobre libertad de cultos* prohibió nombrar “cuestores para pedir y recoger limosnas con destino a objetos religiosos”, a excepción de que se contara con la autorización escrita del gobernador respectivo (art. 13).<sup>25</sup> Al respecto, la Secretaría de Relaciones determinó que los diezmos debían considerarse como “limosna voluntaria”, pero el gobierno debía aprobar los nombramientos de colectores.<sup>26</sup>

Finalmente, en el régimen de Porfirio Díaz se favoreció la observancia simulada de las múltiples disposiciones heredadas de la Reforma. De este modo, la Iglesia católica configuró un sistema de paulatina recuperación económica mediante las obvenciones parroquiales o pago por conceptos sacramentales, el diezmo voluntario, donaciones, herencias y contentas,<sup>27</sup> asimismo fue propietaria de numerosas empresas, haciendas y ranchos.

## 2. Régimen vigente aplicable a las asociaciones religiosas

La Resolución emitida por el Servicio de Administración Tributaria (SAT) mediante oficio número 600-01-02-2019-2047, fechado el 25 de marzo de 2019, comunicó el régimen aplicable a las asociaciones religiosas, dejando sin efectos el oficio número 600-01-02-2018-9227, de fecha 29 de mayo de 2018.<sup>28</sup>

---

<sup>24</sup> Vid. “Ley de nacionalización de los bienes eclesiásticos. Julio 12 de 1859” y “Ley sobre libertad de cultos. Diciembre 4 de 1860”. *Ibidem*, t. VIII, disposiciones núms. 5053 y 5124, pp. 680-683 y 762-765. También en: LABASTIDA, Luis G., *Colección de Leyes, decretos, reglamentos, circulares, órdenes, y acuerdos relativos a la desamortización de los bienes de corporaciones civiles y religiosas y a la nacionalización de los que administraron las últimas*, Tip. de la Oficina Imp. de Estampillas, México, 1893, pp. 137-139. PASCUAL GARCÍA, Francisco (ordenada y anotada), *Código de la Reforma ó sea Colección de las Leyes que afectan especialmente á los católicos y al clero*. Herrero Hermanos, México, 190, pp. 268-288.

<sup>25</sup> Vid. “Ley sobre libertad de cultos. Diciembre 4 de 1860”, DUBLÁN, Manuel y LOZANO, José María (Ordenadores). *Legislación mexicana...*, citado, t. VIII, disposición núm. 5124, pp. 762-765. También en: PASCUAL GARCÍA, Francisco (ordenada y anotada), *Código de la Reforma...*, citado, pp. 268-288.

<sup>26</sup> Vid. “Circular de la Secretaría de Relaciones. Sobre diezmos y nombramiento de colectores. Abril 15 de 1861”, DUBLÁN, Manuel y LOZANO, José María (Ordenadores), *Legislación mexicana...*, citado, t. IX, disposición núm. 5314, p. 159.

<sup>27</sup> Vid. MÁRQUEZ PADILLA, Paz Consuelo, “La oposición católica”. *Así fue la Revolución Mexicana. Crisis del Porfirismo*, Comisión Nacional para las Celebraciones del 175 Aniversario de la Independencia Nacional y 75 Aniversario de la Revolución Mexicana, Senado de la República, Secretaría de Educación Pública, Instituto Nacional de Antropología e Historia, Consejo Nacional de Fomento Educativo, Dirección General de Publicaciones y Medios, México, 1985, vol. 1, p. 84.

<sup>28</sup> Vid. Resolución emitida por el SAT mediante el oficio núm. 600-01-02-2019-2047, de 25 de marzo de 2019 (en línea). En: Dirección General de Asociaciones Religiosas dependiente de la Secretaría de Gobernación Homepage, (citado 29 abril 2019). Disponible en internet: <<http://www.asociacionesreligiosas.gob.mx/work/models/AsociacionesReligiosas/pdf/Varios/regimenaplicable2019.pdf>>

En consecuencia, las asociaciones religiosas son consideradas personas morales con fines no lucrativos, es decir, no obligadas al pago del Impuesto sobre la Renta (ISR) por los ingresos que obtienen como consecuencia del desarrollo de las actividades relacionadas con su objeto previsto por sus propios estatutos, siempre que dichos ingresos no sean repartidos a sus asociados.<sup>29</sup> No obstante, las asociaciones religiosas deben inscribirse ante el Registro Federal de Contribuyentes (RFC), dentro del mes siguiente a la fecha en que se les otorgue el registro constitutivo otorgado por la Secretaría de Gobernación, a que se refiere la Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público. Cabe señalar que este plazo es independiente de que las asociaciones religiosas protocolicen su acta ante notario público;<sup>30</sup> las asociaciones religiosas que se constituyeron ante notario público, así como aquéllas que obtuvieron su registro ante la Secretaría de Gobernación, y que no se han inscrito en el Registro Federal de Contribuyentes, pueden inscribirse de manera espontánea y no tendrán ninguna sanción por hacerlo extemporáneamente.<sup>31</sup>

### **2.1. Impuestos que pagan las asociaciones religiosas y sus excepciones**

De conformidad a la interpretación del Poder Judicial de la Federación, las asociaciones religiosas no son sujetos pasivos del ISR.<sup>32</sup> Aunque las asociaciones religiosas son favorecidas por el régimen fiscal, están obligadas a pagar ISR por la enajenación con fines de lucro de bienes y por la obtención de intereses y de premios.<sup>33</sup> En el caso de que las asociaciones religiosas enajenen bienes distintos de su activo fijo o presten servicios a personas distintas de sus miembros, y siempre que los ingresos obtenidos por tales conceptos excedan de 5% de sus ingresos totales en el ejercicio, deberán determinar el impuesto que corresponda aplicando la tasa del 30% a la utilidad determinada por los ingresos derivados de las actividades mencionadas.<sup>34</sup>

Los ministros de culto y demás asociados cuya manutención se encuentre establecida en sus estatutos, no pagan el ISR por las cantidades que perciban por ese concepto de las asociaciones de referencia, siempre que, en este último caso, tales cantidades no excedan del “equivalente a 5 veces el valor diario de la Unidad de Medida y Actualización (UMA), elevado al periodo por el que se paga la

---

<sup>29</sup> Vid. Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público (art. 19), Ley del Impuesto sobre la Renta (art. 79-XVI) y Resolución emitida por el SAT mediante el oficio núm. 600-01-02-2019-2047, (rubros A-I, inciso a).

<sup>30</sup> Vid. Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público (art. 6º) y Código Fiscal de la Federación (art. 27).

<sup>31</sup> Vid. Código Fiscal de la Federación (art. 73).

<sup>32</sup> Vid. Jurisprudencia: PC.I.A. J/141 A (10a.). Décima Época. Plenos de Circuito. *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 63, t. II, febrero de 2019, p. 1804.

<sup>33</sup> Vid. Ley del Impuesto sobre la Renta (art. 80 y Título IV, capítulo VII) y Resolución emitida por el SAT mediante el oficio núm. 600-01-02-2019-2047, (rubro A-I, inciso b).

<sup>34</sup> Vid. Ley del Impuesto sobre la Renta (art. 80, penúltimo párrafo) y Resolución emitida por el SAT mediante el oficio núm. 600-01-02-2019-2047, (rubro A-I inciso b).

manutención”;<sup>35</sup> quienes rebasen esta cantidad, tendrán que pagar el impuesto por el excedente.<sup>36</sup> Recuérdesse también que el Poder Judicial de la Federación ha determinado el sentido y alcance de la exención del impuesto sobre nóminas relativo a las erogaciones efectuadas por las asociaciones religiosas.<sup>37</sup>

Respecto a los ingresos obtenidos de la venta de libros u objetos de carácter religioso, que sin fines de lucro obtenga una asociación religiosa, no causan el cobro del ISR.<sup>38</sup> Las ofrendas, diezmos, primicias y donativos que reciben de los fieles se consideran ingresos propios para la asociación religiosa, obtenidos en la realización de su objeto, por los cuales no pagan el ISR; el mismo tratamiento reciben las ayudas o cuotas recibidas de los feligreses como pago por servicios religiosos.<sup>39</sup> Es oportuno precisar que los donativos que las empresas hagan a una asociación religiosa se consideran no deducible de impuestos;<sup>40</sup> no obstante, conforme a la jurisprudencia del Poder Judicial de la Federación, fue procedente el acreditamiento de deducciones de donaciones de las asociaciones religiosas, conforme a la legislación fiscal vigente en 2004, 2005, 2006, 2007 y 2010.<sup>41</sup>

Con relación al Impuesto al Valor Agregado (IVA), las asociaciones religiosas no pagan dicho impuesto por los ingresos obtenidos por cualquier concepto relacionado con los servicios religiosos (misas, bautizos y demás) prestados a sus miembros o feligreses, ni por la venta de libros u objetos religiosos.<sup>42</sup> Al respecto, el Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Sexto Circuito ha determinado que las asociaciones o sociedades civiles con fines religiosos se encuentran entre los sujetos exentos de contribuir al pago del IVA.<sup>43</sup>

Por la transmisión de bienes inmuebles destinados únicamente a casa habitación no se causa el IVA. Las casas de formación, monasterios, conventos, seminarios, casas de retiro, casa de gobierno, casa de oración, abadías y juniorados se consideran dentro del concepto de casa habitación; cuando sólo una parte de los inmuebles referidos se utilicen para estos efectos, la parte no destinada a casa habitación causa el IVA.<sup>44</sup>

---

<sup>35</sup> Resolución emitida por el SAT mediante el oficio núm. 600-01-02-2019-2047, (rubro A-I inciso a, tercer párrafo).

<sup>36</sup> Vid. Resolución emitida por el SAT mediante el oficio núm. 600-01-02-2019-2047, (rubro A-I inciso b).

<sup>37</sup> Vid. Jurisprudencia: PC.IV.A. J/15 A (10a.). Décima Época. Plenos de Circuito. *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 21, t. II, agosto de 2015, p. 1482.

<sup>38</sup> Vid. Resolución emitida por el SAT mediante el oficio núm. 600-01-02-2019-2047, (rubro A-I inciso a).

<sup>39</sup> Vid. Ley del Impuesto sobre la Renta (art. 93) y Resolución emitida por el SAT mediante el oficio núm. 600-01-02-2019-2047, (rubro A-I inciso a).

<sup>40</sup> Vid. Resolución emitida por el SAT mediante el oficio núm. 600-01-02-2019-2047, (rubro B-II).

<sup>41</sup> Vid. Jurisprudencia: PC.I.A. J/144 A (10a.). Décima Época. Plenos de Circuito. *Semanario Judicial de la Federación*, marzo de 2019.

<sup>42</sup> Vid. Ley del Impuesto al Valor Agregado (art. 15-XII, inciso e) y Resolución emitida por el SAT mediante el oficio núm. 600-01-02-2019-2047, (rubro B-I).

<sup>43</sup> Vid. Tesis aislada: VI.1o.A.160 A. Novena Época. Tribunales Colegiados de Circuito. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. XX, octubre de 2004, p. 2310.

<sup>44</sup> Vid. Ley del Impuesto al Valor Agregado (art. 9-II) y Resolución emitida por el SAT mediante el oficio núm. 600-01-02-2019-2047, (rubro B-I).

La exención del pago del impuesto predial causado por los bienes inmuebles de las asociaciones religiosas, así como del impuesto de traslación de dominio de bienes inmuebles de dichas corporaciones ha ocasionado polémica; al respecto, el pleno de la Suprema Corte de Justicia, al conocer de una acción de inconstitucionalidad promovida por el Procurador General de la República, determinó que transgredía “el artículo 115, fracción IV, inciso a), y segundo párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos”.<sup>45</sup> En un criterio aislado, la Segunda Sala de la Suprema Corte estimó que “una tarifa única especial para el pago del impuesto relativo a favor de las asociaciones religiosas, no viola el principio de equidad tributaria”;<sup>46</sup> siguiendo el criterio anterior, también se han pronunciado los Tribunales Colegiados de Circuito.<sup>47</sup>

## **2.2. Obligaciones y beneficios fiscales conferidos a las asociaciones religiosas**

Las asociaciones religiosas tienen que solicitar comprobantes fiscales digitales por Internet (CFDI) por las compras y gastos que realicen; no obstante, estas corporaciones tienen como facilidad administrativa considerar los gastos que no excedan de cinco mil pesos como deducibles, aunque no “cuenten con el CFDI respectivo”, siempre que estas erogaciones no excedan del 5% de sus gastos totales correspondientes al ejercicio inmediato anterior y se encuentren relacionadas con la actividad religiosa, además de registrarse su monto y concepto en la contabilidad de la asociación religiosa.<sup>48</sup> Tratándose de asociaciones religiosas ubicadas en localidades con menos de 2,500 habitantes, se les concede la facilidad para el cumplimiento de las obligaciones fiscales de “realizarse por conducto de un representante común, que sea nombrado por la entidad o unidad que agrupe o represente a las distintas Asociaciones Religiosas”.<sup>49</sup>

Las asociaciones religiosas tienen la obligación de llevar de manera electrónica, un registro de sus operaciones de ingresos y gastos; “debiendo ingresar de forma mensual la información contable a través de la página de Internet del SAT, de conformidad con las reglas de carácter general”.<sup>50</sup> De esta manera, dichas asociaciones tienen la opción de “llevar su contabilidad a través de la herramienta electrónica ‘Mis cuentas’ que se encuentra en el Portal de Internet del SAT”<sup>51</sup>.

---

<sup>45</sup> Jurisprudencia: P./J. 100/2001. Novena Época. Pleno. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. XIV, septiembre de 2001, p. 824.

<sup>46</sup> Tesis aislada: 2a. CX/2009. Novena Época. Segunda Sala. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. XXX, septiembre de 2009, p. 685.

<sup>47</sup> Vid. Tesis aislada: IV.2o.A.129 A (10a.). Décima Época. Tribunales Colegiados de Circuito. *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 36, t. IV, noviembre de 2016, p. 2472.

<sup>48</sup> Vid. Código Fiscal de la Federación (arts. 29 y 29-A) y Resolución emitida por el SAT mediante el oficio núm. 600-01-02-2019-2047, (rubro A-III inciso a).

<sup>49</sup> Resolución emitida por el SAT mediante el oficio núm. 600-01-02-2019-2047, (rubro A-III, inciso b).

<sup>50</sup> Resolución emitida por el SAT mediante el oficio núm. 600-01-02-2019-2047, (rubro A-II inciso a, primer párrafo).

<sup>51</sup> Resolución emitida por el SAT mediante el oficio núm. 600-01-02-2019-2047, (rubro A-II inciso a, párrafo segundo).

También, las corporaciones religiosas están obligadas a la expedición de “comprobantes fiscales digitales por Internet (CFDI) por las operaciones que realicen”, elaborando “un CFDI global de forma diaria, semanal o mensual”, que ampare dichos comprobantes fiscales simplificados.<sup>52</sup> Además las asociaciones religiosas tendrán que emitir “constancia de retenciones o de pagos por servicios recibidos”.<sup>53</sup> También las corporaciones religiosas tendrán que dar noticia mensual de “las retenciones del ISR correspondientes a los pagos realizados por salarios y asimilados a salarios, así como calcular el impuesto anual de cada una de las personas que percibieron dichos pagos y enterar la diferencia que resulte a cargo a más tardar en el mes de febrero de 2020. En el mismo plazo, también deberán enterar las retenciones mensuales del ISR efectuadas a terceros”.<sup>54</sup> Además las asociaciones religiosas están obligadas ante el SAT a “reportar de manera mensual la información correspondiente sobre el pago, retención, acreditamiento y traslado del IVA”.<sup>55</sup>

Tampoco hay que olvidar las obligaciones y sanciones derivadas de la Ley Federal para la Prevención e Identificación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita.<sup>56</sup> En esta materia, también considérese que si ciertas asociaciones religiosas recibieron donativos de origen dudoso y con el fin de contribuir a la oportuna corrección de posibles incumplimientos legales, “por el periodo del 1 de julio de 2013 al 31 de diciembre de 2018, podrán implementar programas de auto regularización, previa autorización del Servicio de Administración Tributaria”<sup>57</sup> y, con ello, no se les impondrán las sanciones correspondientes. Para obtener tal beneficio, tendrá que presentarse solicitud para obtener la autorización del programa de auto regularización por medio del Sistema del Portal en Internet de Lavado de Dinero (SPPLD), “dentro de los treinta días hábiles contados a partir de la vigencia” de las *Disposiciones de carácter general que regulan los Programas de Auto Regulación*, además dicho programa tendrá que concluirse “totalmente en un plazo máximo de seis meses”.<sup>58</sup> Cabe precisar que la irregularidad y el incumplimiento no son materia de los programas de auto regularización<sup>59</sup> y que la condonación de

<sup>52</sup> Resolución emitida por el SAT mediante el oficio núm. 600-01-02-2019-2047, (rubro A-II inciso b).

<sup>53</sup> Resolución emitida por el SAT mediante el oficio núm. 600-01-02-2019-2047, (rubro A-II inciso c).

<sup>54</sup> *Vid.* Resolución emitida por el SAT mediante el oficio núm. 600-01-02-2019-2047, (rubro A-II inciso f).

<sup>55</sup> Resolución emitida por el SAT mediante el oficio núm. 600-01-02-2019-2047, (rubro A-II inciso e).

<sup>56</sup> *Vid.* Resolución emitida por el SAT mediante el oficio núm. 600-01-02-2019-2047, (rubro A-I inciso a).

<sup>57</sup> *Disposiciones de carácter general que regulan los Programas de Auto Regulación*, (disposición general tercera), (en línea). En: Diario Oficial de la Federación Homepage, (citado 29 abril 2019). Disponible en internet: <[https://www.dof.gob.mx/nota\\_detalle.php?codigo=5557882&fecha=16/04/2019](https://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5557882&fecha=16/04/2019)>

<sup>58</sup> *Disposiciones de carácter general que regulan los Programas de Auto Regulación*, (disposición general cuarta).

<sup>59</sup> *Vid.* *Disposiciones de carácter general que regulan los Programas de Auto Regulación* (disposición general quinta).

multas no implica “devolución, compensación, acreditamiento o saldo a favor alguno”.<sup>60</sup>

Finalmente, las asociaciones religiosas tienen que presentar -vía Internet-, a más tardar el día 15 de febrero del siguiente año, declaración fiscal anual y de carácter informativo con relación a los ingresos obtenidos y los gastos efectuados en el ejercicio anterior.<sup>61</sup>

## **Conclusiones**

De las anteriores líneas, se desprenden algunas ideas y se apuntan hipótesis para futuros trabajos:

1° La consolidación del Estado mexicano ha exigido transitar por un complejo proceso de relaciones entre gobierno civil e Iglesia católica. De ahí que, en la experiencia histórica, las tres variantes del modelo de Estado laico -confesional, no confesional y anticlerical - instauradas en México han generado -en mayor o menor medida- problemas de desigualdad en materia religiosa; esto debido a que el diseño institucional que distingue -en todo caso- entre autoridades políticas y religiosas, mantiene distintos acentos a la hora de definir la posición de la Iglesia católica.

2° En el actual modelo de Estado laico, las relaciones institucionales entre el gobierno mexicano y las diversas agrupaciones religiosas se plantean en un marco de separación de competencias entre ambas potestades, donde las diversas iglesias gozan de derechos como asociaciones religiosas, siempre y cuando se ajusten a las disposiciones legales en la materia, también se les impone limitaciones y obligaciones jurídicas para el debido mantenimiento del modelo estatal encaminado a garantizar el ejercicio del derecho de libertad religiosa.

3° En la mayoría de los supuestos, los actuales problemas eclesiasticistas tienen su origen en la historia, como acontece con el régimen fiscal inherente al factor social-religioso. Según las fuentes históricas consultadas, se dictaron múltiples disposiciones fiscales que estuvieron vigentes durante los periodos del Estado confesional y del Estado no confesional en México; mismas que excluyeron o, en su defecto, introdujeron ciertos valores políticos en la sociedad mexicana, en detrimento de las potestades del catolicismo.

4° El vigente ordenamiento mexicano reconoce la previa existencia de las iglesias y las agrupaciones religiosas antes de obtener del Estado la personalidad jurídica como asociación religiosa y el correspondiente registro público; por ello, no están prohibidas las agrupaciones que no hayan solicitado u obtenido su inscripción en el registro. Por tanto, se prevé la existencia de dos clases de agrupaciones religiosas lícitas: con registro y sin registro; a pesar de esta tipología dual, toda agrupación religiosa que -por sus fines o medios- sea contraria al orden público o a las buenas costumbres, será prohibida y disuelta por las autoridades públicas.

---

<sup>60</sup> *Disposiciones de carácter general que regulan los Programas de Auto Regulación*, (disposición general sexta).

<sup>61</sup> Resolución emitida por el SAT mediante el oficio núm. 600-01-02-2019-2047, (rubro A-II inciso d).

5° Aquellas iglesias que se constituyen como asociaciones religiosas disfrutan de los beneficios legales conferidos a éstas, pero también están sujetas a severos controles estatales, incluyendo en materia fiscal. Precisamente, las asociaciones religiosas –como personas morales con fines no lucrativos– no están obligadas al pago del ISR por los ingresos que obtienen como consecuencia del desarrollo de las actividades relacionadas con su objeto, siempre que dichos ingresos no sean repartidos a sus asociados, pero están obligadas –entre otras– a inscribirse ante el RFC, presentar declaración fiscal anual y contribuir a la oportuna corrección de posibles incumplimientos legales derivados de actividades vulnerables, sometiéndose así a las políticas públicas que contribuyan al desarrollo nacional. Con todo, el régimen fiscal favorece a las asociaciones religiosas, si se compara con el tratamiento genérico de los contribuyentes: están exentas de pagar el IVA por los ingresos obtenidos por cualquier concepto relacionado con los servicios religiosos (misas, bautizos y demás) prestados a sus miembros o feligreses, y por la venta de libros u objetos de carácter religioso que se realicen sin fines de lucro.

### Fuentes de consulta

- DUBLÁN, Manuel y LOZANO, José María (Ordenadores), *Legislación mexicana ó colección completa de las disposiciones legislativas expedidas desde la Independencia de la República*, Imprenta del Comercio, México, 1876-1877, ts. II, IV, VI y VIII.
- FERRARI, Silvio e IBÁN, Iván C., *Derecho y religión en Europa occidental*, Mc Graw-Hill, Madrid, 1998.
- FORNÉS DE LA ROSA, Juan, "La libertad religiosa en España", *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, Instituto para el Estudio de la Libertad Religiosa, Madrid, vol. XXI, 2005, pp. 17-38.
- GONZÁLEZ SCHMAL, Raúl, "Situación Actual del Derecho Eclesiástico del Estado Mexicano", A.A.V.V., *Foro Internacional sobre Libertad Religiosa*, SEGOB, México, 2003.
- IBÁN, Iván C., PRIETO SANCHÍS, Luis y MOTILLA, Agustín, *Derecho eclesiástico*, Mc Graw-Hill, Madrid, 1997.
- LABASTIDA, Luis G., *Colección de Leyes, decretos, reglamentos, circulares, órdenes, y acuerdos relativos a la desamortización de los bienes de corporaciones civiles y religiosas y a la nacionalización de los que administraron las últimas*, Tip. de la Oficina Imp. de Estampillas, México, 1893.
- LLAMAZARES FERNÁNDEZ, Dionisio, *Derecho de la libertad de conciencia I. Libertad de conciencia y laicidad* (colaboración de María Cruz Llamazares Calzadilla), 2ª ed., Civitas, Madrid, 2002.
- \_\_\_\_\_, *Derecho eclesiástico del Estado. Derecho de la libertad de conciencia*, Universidad Complutense (Servicio de Publicaciones de la Facultad de Derecho), Madrid, 1989.
- \_\_\_\_\_, "Principios, técnicas y modelos de relación entre Estado y grupos ideológicos religiosos (confesiones religiosas) y no religiosos", *Revista de Estudios Políticos*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, Nueva Época, núm. 88, abril-junio 1995, pp. 29-61.

- MÁRQUEZ PADILLA, Paz Consuelo, "La oposición católica", *Así fue la Revolución Mexicana. Crisis del Porfirismo*. Comisión Nacional para las Celebraciones del 175 Aniversario de la Independencia Nacional y 75 Aniversario de la Revolución Mexicana, Senado de la República, Secretaría de Educación Pública, Instituto Nacional de Antropología e Historia, Consejo Nacional de Fomento Educativo, Dirección General de Publicaciones y Medios, México, vol. 1, 1985.
- MARTÍNEZ BLANCO, Antonio, *Derecho eclesiástico del Estado*. Tecnos, Madrid, vol. I, 1993.
- PASCUAL GARCÍA, Francisco (ordenada y anotada), *Código de la Reforma ó sea Colección de las Leyes que afectan especialmente á los católicos y al clero*, Herrero Hermanos, México, 1903.
- SÁNCHEZ DOMÍNGUEZ, Francisco Daniel, "Personalidad jurídica de las asociaciones religiosas", SALDAÑA, Javier (Coord.), *Diez años de vigencia de la Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público en México (1992-2002)*, UNAM (IIJ)- SEGOB, México, 2003, pp. 101-115.
- SÁNCHEZ MEDAL, Ramón, *La nueva legislación sobre libertad religiosa. Textos, antecedentes, comentarios*, 2ª ed. aumentada, Porrúa, México, 1997.

## RESEÑAS

## Bioética para todos

Casandra Gabriela Hernández Sánchez\*

**SOLINÍS, Germán, (Compilado) ¿Por qué una bioética global?, UNESCO, Francia, 2015.**

La inquietud presente en el mundo desde los años 70 por los diversos avances biomédicos y biotecnológicos fue más visible con la creación del Comité Internacional de Bioética de la UNESCO (1993) integrado por 36 expertos y las tres declaraciones que fueron presentadas al mundo posteriormente, comenzando con La Declaración Universal sobre el Genoma Humano y los Derechos Humanos, 1997; la Declaración Internacional sobre los datos Genéticos Humanos, en 2003 y finalmente , la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos, en 2005.

Al inicio de la bioética se tenía una creciente angustia por la dignidad humana y los Derechos Humanos, se comenzó con una teoría principalista que velaba por los 4 principios (justicia, no-maleficencia, autonomía y beneficencia) que se formularon para la bioética que en la actualidad ya no son capaces de cubrir con todas las implicaciones en la ciencia y tecnología actual.

El texto presentado por la UNESCO contiene la postura y vista hacia el futuro de la bioética de 30 expertos dividida en 4 apartados que guarda relación entre ellos y entre todo.

Como se nos presenta en la breve introducción de este, el primer apartado privilegia a los atributos conceptuales e incluyente de la bioética en la UNESCO; la segunda, su propiedades filosóficas y normativas; la tercera se centra en algunos de sus aspectos específicos campo de aplicación y contextualización y la cuarta una cara al futuro.

En el primer apartado nos presenta parte de la historia de la biótica que en tiempos anteriores se presentó como ética médica y después como ética biomédica esta se fue generando por los casos controversiales en relación al avance de la medicina (fecundación in vitro, clonación, trasplantes, inseminación artificial, reanimación, eutanasia y más), hay una preocupación creciente por lograr una bioética donde se involucre a la comunidad médica, jurídica, ciencias sociales, ecología, demografía, filosofía y al público en general (ya que la bioética se plantea como una ciencia multi, pluri, inter y transdisciplinar), porque las decisiones tomadas afecta a todos. También se presenta la necesidad de que la bioética no se enfoque en los problemas de pocos o de aquellos con mayor posición económica, sino que haya un avance hacia la salud pública, y así lograr una igualdad de acceso a los avances de la ciencia y tecnología como el derecho lo postula. También se plantea ir borrando esa línea de desigualdad por género y el respecto a todos los seres vivos (así incluyendo al medio ambiente y a los animales no humanos).

---

\* Licenciada en Derecho por la Universidad Veracruzana, junio del 2018.

En el segundo apartado también hace un llamado al respeto y protección de todas las formas de vida y la dignidad e igualdad, además de que la bioética debe tomar en consideración aspectos como el medioambiente, la cultura, la economía. Aún seguimos con preocupaciones en relación con el inicio y fin de la vida y todo lo que estos implican por el avance de la ciencia que logra mejorar las condiciones de vida de algunos, esperando que paulatinamente se logre la del mundo, hace énfasis en la importancia de proporcionar y generar conocimiento no sólo para expertos sino para los ciudadanos, ahora la bioética contempla ocuparse de un enfoque grupal o mundial, no atendiendo al individualismo, sino a ir por más, una igualdad y bien para toda la población.

Hemos llegado a un extremo donde se plante crear superhombres, potenciar capacidades o perfeccionar (tal vez lleguemos al extremo de la novela distópica "Uglies"<sup>1</sup> [traición en Latinoamérica] de Scott Westerfeld); cuando al inicio hablábamos de curar daños o fallas naturales, poder alimentar a más personas, curar enfermedades mortales o proporcionar una familia a los que no podían. Estamos llegando a los límites que juramos destruir (la eugenesia producida en la Segunda Guerra Mundial.) También se habla de la protección que requiere la información proporcionada por los análisis genéticos. Aun pensamos en un respeto a los Derechos Humanos, la justicia social, el respeto al pluralismo y la diversidad, la igualdad de acceso a los avances científicos y tecnológicos.

En la tercera parte encontramos un estado de angustia por los grupos vulnerables, la comercialización del cuerpo, la corrupción como fuente de pobreza, la imitación y falsificación de medicamentos, los abusos por parte de algunos investigadores, las dudas sobre la nanotecnología y nanomateriales.

Por lo anterior el texto expone la creación de comités de bioética y ética hospitalaria independientes, multidisciplinarios y multisectoriales, y la promoción y apoyo a la capacitación en bioética de diversos grupos y expertos, así como la población en general. Y contempla la creación de instrumentos jurídicos internacionales y normativos.

Por lo que en este apartado se trata sobre el requerimiento mundial de un ordenamiento jurídico adecuado que logré prever/consultar lo que actualmente se realiza en la ciencia y tecnología.

Les inquieta la falta de un concepto y la abstracción que se tiene de la persona mayor y sus capacidades, además de prestar mayor atención a la salud pública. Se espera pasar de una bioética centrada en el individuo a una que vaya por la justicia social y equidad.

En el apartado final nos menciona que se requiere lograr una cooperación entre las ciencias de la vida, las humanidades y las ciencias sociales, además de fomentar la sensibilización y reflexión pública, debemos lograr una diferencia entre lo que está

---

<sup>1</sup> Está ambientada en una sociedad distópica en la que, a todo el mundo, al cumplir los 16 años, se le interviene quirúrgicamente para convertirlos en "perfectos".

bien y mal hacer y crear mecanismos que aseguren que los estados hagan cumplir las normas emanada del acuerdo mundial con fundamento en la bioética. Se nos inserta la idea del fuerte impacto que tiene el capitalismo (desde querer patentar el genoma humano), al aumentar la brecha entre aquellos que tienen condiciones económicas suficientes y aquellos que no cuentan ni con comida suficiente, lo que propicia limitar el acceso a los avances de la ciencia y tecnología. Se requiere que la bioética forme parte de la agenda mundial presente y futura.

Como reflexión final; tenemos a una parte del mundo eligiendo el color de ojos de sus hijos por fines estéticos y otra muriendo por enfermedades como el sida por no tener acceso a la terapia antirretroviral, tenemos poblaciones muriendo de hambre y sed y a otros con la obesidad como problema de salud pública, la desigualdad se vislumbra en estos ejemplos y más. Aun debemos meditar y tomar decisiones sobre los límites y aplicación de la ciencia, que deberíamos y que no hacer, aunque tengamos la capacidad de hacerlo.

Como puntos finales y generales:

1. Se requiere una bioética desde abajo contra la injusticia estructural, marginación y la explotación de poblaciones vulnerables.
2. Generar el debate público no sólo de expertos en la materia<sup>2</sup> (ya que la bioética atañe al ser humano y a los animales no humanos desde su concepción hasta su muerte, desde las células microscópicas hasta órganos completos)
3. Formar, investigar e informar en bioética.
4. Enfocar la bioética en la salud pública y no en el individualismo.
5. Generar centros de biótica y comités que apoyen en la toma de decisiones y el poner en perspectiva a la población sobre lo que sucede actualmente en la ciencia y tecnología.
6. Generar ordenamientos jurídicos con protección a Derechos Humanos y la dignidad humana.
7. Procurar en todo momento el bien mayor por el ser humano, el medio ambiente y las especies animales.
8. Analizar la bioética en todas las ramas en las que se involucra desde ingeniería alimentaria hasta nanotecnología o neurociencias.

La bioética es demasiado importante porque es aquella que logra formar un puente entre diversas ciencias que afectan a la humanidad. Se esperaría conseguir con ella un consenso mundial de lo que se debe hacer y, aquello que no por vulnerar la dignidad humana y convertir al ser humano en un ente del comercio que se puede mejorar sin sentido alguno.

En el presente ya hemos tenido acciones médicas y tecnológicas que cuestionan gravemente lo que debemos y no hacer, por ejemplo, generar en un laboratorio bebés

---

<sup>2</sup> Punto 1 y 2 tomados de los autores del libro.

inmunes a diversas enfermedades,<sup>3</sup> trastornos o padecimientos, pero que sólo aquellos con amplia posibilidad económica que podrán costear, intentar realizar trasplantes de cabeza,<sup>4</sup> crear embriones en cantidades extremas para luego elegir aquellos que son o se consideran perfectos, tomar la gestación por sustitución como un trabajo para obtener alimentos, vestido, regalos y atención médica requiriendo ir a practicarla por la decadencia o pobreza en la que se encuentra la mujer, considerarla de cierta manera un horno o un instrumento más.

Debemos conservar la dignidad humana a través de una bioética planteada apoyándonos en su multidisciplinariedad, el consenso mundial y la protección de Derechos Humanos, pensando en lo que vamos a generar para las futuras generaciones y si el uso de determinados avances científicos y tecnológicos no será en algún momento contraproducente. La ciencia no conoce de maldad, el que la aplica para cuestiones viles es el hombre. La bioética aporta más al mundo de lo que se puede llegar a imaginar.

---

<sup>3</sup> FERNANDEZ, C.F. (27 de noviembre de 2018). Humanos resistentes al VIH, un debate moral. *El tiempo*. Recuperado de <https://www.eltiempo.com/vida/salud/cientificos-chinos-aseguran-haber-creado-bebes-geneticamente-inmunes-al-sida-298196>

<sup>4</sup> MILENIO DIGITAL. (30 de marzo de 2017). Frankenstein del Siglo XXI, trasplante de cabeza. Milenio. Recuperado de <https://www.milenio.com/estilo/frankenstein-siglo-xxi-anuncian-trasplante-cabeza>

## **Amparo Carla: Un acercamiento a la justiciabilidad del derecho a la identidad y a la no discriminación por identidad de género, desde la Universidad Veracruzana**

Irvin Uriel López Bonilla\*

Amparo en Revisión: 1317/2017\*\*

*Había una vez*, una persona que aspiraba a identificarse con un acta de nacimiento que representara realmente su identidad auto percibida en Veracruz; miembros de la Maestría en Derechos Humanos y Justicia Constitucional de la Universidad Veracruzana, asesoraron el diseño, la aplicación y el monitoreo de la estrategia para lograrlo. La intervención, terminó en la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN).

La historia completa se ciñe a cuatro años de intervención jurídica. Sin la ecuación: persona con identidad auto percibida - derecho a la identidad y a la no discriminación - intervenciones jurídicas de la Universidad Veracruzana, cuyos factores son determinantes en la obtención del producto de justiciabilidad del derecho a la identidad y a la no discriminación y que irradia efectos positivos a quienes por años han sufrido coletazos dinosaurios en el ejercicio de sus derechos, sería impensable construir lo que se ha denominado: Amparo Carla.

A ciencia cierta, el Amparo Carla es el proyecto de intervención jurídica *La justicia constitucional en el procedimiento de reasignación sexo genérica en Veracruz*, que inicia en agosto de 2014.

Primeramente, se identificó como problemática jurídica que las normas del Código Civil para el Estado de Veracruz resultaban violatorias del derecho a la identidad y a la no discriminación, por no contar con un procedimiento idóneo, adecuado, ágil y accesible para la obtención de un acta de nacimiento de reasignación para la concordancia sexo genérica. Posterior a ello, se diseñó como estrategia jurídica –cuyo objetivo general fue el de *lograr la emisión de un acta de nacimiento por reasignación para la concordancia sexo genérica, a fin de adecuar una personalidad jurídica a una realidad social y, de tal forma, favorecer el proyecto de vida que mantiene en relación al libre desarrollo de la personalidad*– la utilización del procedimiento administrativo, por estar inmerso en las características de agilidad,

---

\* Licenciado en Derecho y Maestro en Derechos Humanos y Justicia Constitucional, por la Universidad Veracruzana. Doctorando en Derecho por la Benemérita Universidad Autónoma de Puebla. Interventor del proyecto de intervención jurídica *La justicia constitucional en el procedimiento de reasignación sexogenérica en Veracruz*, diseñado, aplicado y monitoreado al seno de la Maestría en Derechos Humanos y Justicia Constitucional.

\*\* Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Amparo en Revisión 1317/2017*, resolución del 17 de octubre de 2018, disponible en <http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=228350>

accesibilidad y efectividad, para sentar un precedente en el rubro en la entidad veracruzana.

La aplicación del proyecto se inició con la elección del sujeto a intervenir. Después de las entrevistas a varias personas transexuales cercanas a la realidad del intervector, se eligió a Carla, registrada en el municipio de Manlio Fabio Altamirano.

- *La presentación del escrito de petición.* Para dar pauta a la brecha del procedimiento administrativo, el 8 de enero de 2015, se elevó ante el Registro Civil del referido municipio, con fundamento en el artículo 8° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, un escrito de petición en el que se solicitó la emisión de un acta de nacimiento de reasignación para la concordancia sexo genérica.
- *La impugnación. Inicio de la justicia constitucional.* Pasado un tiempo considerable y luego de no haber obtenido respuesta por el Oficial Encargado del Registro Civil, el 23 de abril de 2015 se presentó una demanda de Amparo Indirecto, por violación al derecho de petición; fue radicada en el Índice del Juzgado Sexto de Distrito del Séptimo Circuito, con el número de expediente 484/2015.

En el informe justificado rendido por la autoridad responsable fundó y motivó la negativa de otorgar el acta requerida; señaló que la quejosa debía apegarse a lo que mandatan los artículos 59 60, 61, 62, 63, 64, 65, 759, 760, 761, 762 y 763 del Código Civil para el Estado de Veracruz. De cara a ese argumento, el 16 de junio del mismo año, se amplió la demanda por existir nuevos actos reclamados, nuevas autoridades responsables y no haberse celebrado la audiencia constitucional; en ella se reclamó la inconstitucionalidad de los diversos que sirvieron de fundamentación de la autoridad responsable, pues se consideró que conculcaban derechos como a la igualdad y a la no discriminación, a la seguridad jurídica, a la dignidad humana, al libre desarrollo de la personalidad, a la propia imagen, a la identidad, al nombre, a la integridad física y psíquica y, al honor.

Inicialmente la ampliación de demanda no fue admitida, por lo que se incoó recurso de queja mediante proveído de fecha 25 de junio de 2015. De él, en un primer momento conoció el Primer Tribunal Colegiado en materia Administrativa del Séptimo Circuito, mediante el expediente 220/2015, del cual, por resolución 30 de septiembre de 2015, se declaró legalmente incompetente y turnó los autos al Segundo Tribunal Colegiado en materia Civil del Séptimo Circuito, mismo que radicó en el expediente 177/2017 y que declaró fundado en sesión del 7 de enero de 2016.

Seguida la secuela procesal, el estudio de fondo y el pronunciamiento de la sentencia respectiva se efectuó el 18 de octubre del 2016. El juez de

Distrito estimó que los conceptos de violación hechos valer resultaron infundados, por lo que sobreseyó -por una parte- y negó -por otra- el Amparo y la Protección de la Justicia Federal para Carla, en virtud de que, contrario a lo que se señalaba, los artículos tildados de inconstitucionales no lo resultaron y que la autoridad responsable, había actuado bajo sus facultades, por lo que para lograr el cometido se debía agotar el procedimiento jurisdiccional ante el Poder Judicial del Estado.

- *El recurso de revisión. Primera fase.* Inconforme con la resolución, el 9 de noviembre de 2016 se presentó el recurso de revisión; se radicó en el Segundo Tribunal Colegiado en materia Civil del Séptimo Circuito, con el número de expediente A.R. 140/2017 y, mediante resolución del 16 de noviembre de 2017 se declaró legalmente incompetente para conocer del asunto, y ordenó el reenvío del asunto a la SCJN.
- *El recurso de revisión. Segunda fase: la reasunción a la Corte.* El 15 de diciembre de 2017, el Presidente de la SCJN ordenó el registro de los autos en el expediente 1317/2017, asumió la competencia del recurso y turnó a la Ponencia de la Ministra Norma Lucía Piña Hernández.

En sesión del 17 de octubre de 2018, se resolvió modificar la sentencia recurrida; se confirmó el sobreseimiento y se amparó a Carla, en contra de los artículos 59, 60, 61, 62, 63, 64, 65, 676, 677, 708, 759, 760, 761, 762, 763 y 764 del Código Civil para el Estado de Veracruz.

La argumentación se orientó principalmente en cuatro vías: 1. La impugnación de un sistema de normas; 2. La discriminación directa en su variante de normativa; 3. La idoneidad del procedimiento administrativo para la reasignación sexogenérica y, 4. La discriminación indirecta o por resultado; mismas que se vieron ratificadas en los cinco criterios emanados de la resolución.

Respecto de la primera se sostuvo que, no obstante que algunos de los artículos reclamados de inconstitucionales, no se habían precisado en el informe justificado de la responsable que constituyó la respuesta a la petición de la quejosa, dichos preceptos constituían un sistema normativo, porque las disposiciones guardan una estrecha relación entre sí al prever que, en el Estado de Veracruz, la adecuación de un acta de nacimiento en cuanto al nombre y/o cualquier dato esencial de aquélla, debe seguirse ante la autoridad jurisdiccional. Ello, colocó a la justiciable en la legitimidad para impugnar en conjunto a las disposiciones controvertidas.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Vid. Primera Sala de la SCJN, IDENTIDAD DE GÉNERO AUTO-PERCIBIDA (REASIGNACIÓN SEXO-GENÉRICA). LAS NORMAS QUE PREVÉN EL PROCEDIMIENTO RELATIVO ANTE AUTORIDAD JUDICIAL CONSTITUYEN UN SISTEMA NORMATIVO, Y BASTA LA APLICACIÓN DE UNA SOLA DE ÉSTAS PARA PODER CONTROVERTIRLAS

La Primera Sala adujo que el artículo 759 resultó inconstitucional por contener un trato normativo diferenciado injustificado. En esta disposición se reconocen dos procedimientos (uno ante autoridad jurisdiccional y otro ante autoridad administrativa), que permiten la adecuación de datos esenciales del acta de nacimiento. La salvedad que se establece en el propio diverso, en materia de reconocimiento de hijos, implica una regulación de supuestos de hecho equivalentes de forma desigual, por lo que redundando en su inconstitucionalidad.<sup>2</sup>

Precisando de esta forma que el procedimiento que resulta más ajustado para la reasignación sexogenérica, es el que se substancia en una vía administrativa, ante autoridad de la misma naturaleza<sup>3</sup> y, que, además, cumpla con los requisitos que la Corte Interamericana de Derechos Humanos a través de su Opinión Consultiva OC-24/2017 ha puntualizado, a saber:<sup>4</sup>

- a) Enfocados a la adecuación integral de la identidad de género auto-percibida;
- b) Basados únicamente en el consentimiento informado del solicitante, sin que se exijan certificaciones médicas y/o psicológicas u otras que puedan resultar irrazonables o patologizantes;
- c) Confidenciales;
- d) Expeditos y tender a la gratuidad; y,
- e) Sin exigencias de intervenciones quirúrgicas y/o hormonales.

Finalmente, y derivado de los propios requisitos enunciados, el Alto Tribunal se pronunció en favor de que los artículos 676, 677 y 708 del Código

---

CONJUNTAMENTE A TRAVÉS DEL JUICIO DE AMPARO (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE VERACRUZ), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Tesis: 1a. CCXXXV/2018 (10a.), Libro 61, Diciembre de 2018, Tomo I, Décima Época, p. 320.

<sup>2</sup> Vid. Primera Sala de la SCJN, IDENTIDAD DE GÉNERO AUTO-PERCIBIDA (REASIGNACIÓN SEXO-GENÉRICA). EL ARTÍCULO 759, PRIMERA PARTE, DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE VERACRUZ, AL PREVER QUE EL TRÁMITE RELATIVO A LA ADECUACIÓN DEL ACTA DE NACIMIENTO DEBE SUSTANCIARSE ANTE AUTORIDAD JUDICIAL, ES INCONSTITUCIONAL, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Tesis: 1a. CCXXXI/2018 (10a.), Libro 61, Diciembre de 2018, Tomo I, Décima Época, p. 318.

<sup>3</sup> Vid. Primera Sala de la SCJN, IDENTIDAD DE GÉNERO AUTO-PERCIBIDA (REASIGNACIÓN SEXO-GENÉRICA). EL PROCEDIMIENTO IDÓNEO PARA LA ADECUACIÓN DEL ACTA DE NACIMIENTO ES EL DE NATURALEZA FORMAL Y MATERIALMENTE ADMINISTRATIVA, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Tesis: 1a. CCXXXIV/2018 (10a.), Libro 61, Diciembre de 2018, Tomo I, Décima Época, p. 319.

<sup>4</sup> Vid. Primera Sala de la SCJN, IDENTIDAD DE GÉNERO AUTO-PERCIBIDA (REASIGNACIÓN SEXO-GENÉRICA). REQUISITOS QUE DEBE CUMPLIR EL PROCEDIMIENTO PARA LA ADECUACIÓN DEL ACTA DE NACIMIENTO Y DEMÁS DOCUMENTOS DE IDENTIDAD, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Tesis: 1a. CCXXXII/2018 (10a.), Libro 61, Diciembre de 2018, Tomo I, Décima Época, p. 322.

Civil de Veracruz, tampoco se aplicaran a Carla. Lo anterior, porque la adecuación de la identidad de género debe ser integral y confidencial, mediante la expedición de documentos nuevos y no sólo mediante anotaciones en los ya existentes; de forma que, en ese caso, y dada la publicidad que se generaría, se haría susceptible de actos de discriminación en su contra, en su honor y en su reputación, significando un obstáculo mayor para el ejercicio de otros derechos humanos, dando lugar a una discriminación indirecta o por resultado.<sup>5</sup>

- *La ejecución de la sentencia.* Una vez pronunciada la resolución e integrado el engrose, se devolvieron los autos del expediente 1317/2017 al Juzgado Sexto de Distrito del Séptimo Circuito, para incorporarse al expediente 484/2015. Éste ordenó al Encargado del Registro Civil de Manlio Fabio Altamirano, dar cumplimiento a la ejecutoria en sus términos y, mediante Oficio RCMF/SN/diciembre/2018, de fecha 24 de diciembre de 2018, se requirió a Carla para que compareciera a sus oficinas, a fin de dar trámite a la solicitud que había presentado el 8 de enero de 2015.

El 26 de diciembre de 2018, previa reserva hecha en el acta primigenia (misma de la que no puede expedirse constancia salvo mandamiento jurisdiccional y/o petición ministerial) se expidió la nueva acta de nacimiento a favor de la justiciable, en la que se verifica su pertenencia al género femenino y se reasigna como su nombre el de Carla.

Concisamente, 1448 días transitaron entre la interposición del instrumento de petición y la obtención del acta de nacimiento; 5 expedientes judiciales se integraron en la secuela procesal y, conocieron para resolver, 12 operadores jurisdiccionales del Poder Judicial Federal y 1 una autoridad administrativa.

En suma, el denominado Amparo Carla, representa en sí mismo una incidencia directa que transforma la realidad jurídica de una persona; impacta en el resto de la comunidad que, en entidades federativas con normatividad similar a la veracruzana, puedan incitar la maquinaria jurisdiccional para los pronunciamientos debidos; aterriza un mensaje contundente a las legislaturas locales, sobre su deber de armonizar y optimizar su normatividad, pero sobre todo, evidencia un sistema egoísta y opresor de las minorías, que aísla problemáticas sociales y cuya restitución se condena a la lucha sinuosa en los tribunales, con resultados verdaderamente inciertos.

---

<sup>5</sup> Vid. Primera Sala de la SCJN, IDENTIDAD DE GÉNERO AUTO-PERCIBIDA (REASIGNACIÓN SEXO-GENÉRICA). LOS ARTÍCULOS 676, 677 Y 708 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE VERACRUZ, PERMITEN UNA DISCRIMINACIÓN INDIRECTA O POR EL RESULTADO Y, POR ENDE, SON INCONSTITUCIONALES, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Tesis: 1a. CCXXXIII/2018 (10a.), Libro 61, Diciembre de 2018, Tomo I, Décima Época, p. 321.

## ¿Podemos reducir la corrupción en México?

David Quitano Díaz \*

**ARELLANO GAULT, David, ¿Podemos reducir la corrupción en México?  
*Límites y posibilidades de los instrumentos a nuestro alcance, CIDE,  
México, 2018.***

La obra que tengo el gusto de presentar, por sí misma no es estática, sino dinámica, ya que ha tenido cambios profundos, al verse cribada para seguir con el primigenio hilo conductor, para que, desde la generación de conocimiento de frontera, dé respuesta a los debates nacionales e internacionales, que se están analizando en los principales “*Think Tank`s*” referentes al enfoque institucionalista y sus posibilidades de respuesta al monolítico marco de la corrupción.

Sumado a lo anterior, es que analizar el fenómeno de la corrupción bajo la lupa de diseño institucional, como lo manejan los autores es innovador, y toma mayor relevancia, a partir de la reforma al artículo 113 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM) en 2015, misma que marcó un hito en el tratamiento de la corrupción en nuestro país, y ante ello la obra requirió una actualización que pone al lector en perspectiva de los principales retos y posibilidades en la lucha contra la corrupción.

David Arellano Gault coordina a una serie de especialistas en materia jurídica y económica, mismos que ponen su talento al tratamiento del fenómeno de la corrupción desde la perspectiva del diseño institucional, analiza experiencias empírico-gubernamentales, las cuales para Arellano Gault son condición insoslayable, si se aspira a comprender el tópico, más allá de emitir presiones automáticas con miras a lanzar juicios morales.

La obra consta de un prólogo amplio por parte del coordinador, al tiempo de reunir 5 capítulos y un epílogo con algunas recomendaciones generales. El valor agregado de este libro es su carácter multidisciplinario, ya que cada autor proporciona la visión de su propia disciplina para el combate a la corrupción, a partir de un marco de análisis serio para dicho fenómeno socialmente denso.

Recapacitar que la corrupción es un problema persistente en la vida de nuestro país, y pasar del plano político a la reingeniería administrativa no implica afirmar que condense todas las voluntades sociales, políticas y económicas para materializarlo.

---

\*Licenciado en Economía y en Derecho, Mtro. en Políticas Públicas y Maestro en Relaciones y Negocios Internacionales. Dr. en Gobierno y Administración Pública. Profesor-Investigador de Tiempo Completo de El Colegio de Veracruz (COLVER), Integrante de la Comisión de Selección del Comité de Participación Ciudadana del Sistema Estatal Anticorrupción del Estado Veracruz y Catedrático de la Facultad de Economía de la Universidad Veracruzana (UV); email: dquitano11@gmail.com

Ante ello el objetivo del libro es analizar a la corrupción como un sistema. Dicho análisis es propuesto desde la perspectiva de humildad, toda vez que dicha convicción permitirá establecer objetivos más precisos y no simplemente una “guerra” contra la corrupción, en termino generales, sin metas ni objetivos medibles y claros.

De forma conjunta los autores de cada uno de los capítulos advierten que, la lógica en el tratamiento del tema puede ser utilizada en cualquier orden de gobierno. El primer capítulo titulado “La corrupción institucionalizada en México. Un ensayo sobre los límites de los instrumentos clásicos para combatirla: El caso de las auditorias” elaborado por Raúl Coronilla Cruz, acota que, *“En México existe una tendencia a lanzar instrumentos contra la corrupción básicamente justificándolos con argumentos éticos o morales”* (p.29).

Por lo cual, las aspiraciones de los planteamientos vistos para la efectividad sancionadora se hallan lejos de los resultados, se debate respecto a cómo las auditorias tienen sentido como mecanismo que aspira a localizar y analizar desviaciones sobre procesos específicos, en aras de mejorar, situación que actualmente no se cumple por el papel del auditor.

En el capítulo segundo Walter Lepore e Israel Aguilar abordan “El Mecanismo de sanciones en el ámbito federal mexicano, 2005-2008: Un primer acercamiento empírico” donde manejan una serie de datos conseguibles sobre sanciones a los servidores públicos federales de 2005 a 2008. Después del análisis empírico emprendido se identifica que en la mayoría de los casos la sanción es utilizada esencialmente para castigar fallas administrativas. Para lo cual precisan que, *“por eso los resultados son magros en realidad, y la corrupción sigue siendo una práctica diaria y constante”* (p.61).

En capítulo III que lleva por nombre “Control de los conflictos de interés: Mecanismos organizacionales en la experiencia internacional y lecciones para México”, Walter Lepore, Laura Zamudio e Israel Aguilar, esbozan el dilema político y social de los conflictos de interés, señalando lo complicado que es operativizar dichas categorías por su complejidad, en lo particular este capítulo me parece de suma importancia para que desde la perspectiva tengamos luz más clara, a partir de que contiene una serie de figuras y cuadros ricos en contenido por el hecho de sistematizar el problema clásico de la corrupción, como es el conflicto de interés.

Los autores especifican la relación entre conflictos de interés, corrupción y tráfico de influencias, haciendo hincapié en la narrativa nacional, pero con análisis internacional utilizando el análisis comparado para países como Australia, Nueva Zelanda, Brasil, Reino Unido, Francia, Estados Unidos y Chile. De la misma manera se apuntan los instrumentos para manejar los conflictos de interés como producto de la normatividad e instrumentos de control y sanciones, dejando al finalizar lecciones para el caso mexicano referente al diseño organizacional, bajo una perspectiva de “*Soft power*” donde la edificación de un conflicto de interés está en el propio servidor público.

Posteriormente, Alejandra Medina y Roberto Rodríguez en el Capítulo IV reflexionan “Instrumentando una política de informantes internos (*whistleblowers*): ¿Mecanismo viable en México para atacar la corrupción?”. En este capítulo, se atrae para delimitar la teoría, la denominada Nueva Gestión Pública (NGP) bajo el entendido de denuncias anónimas no aisladas, sino con un alto grado de veracidad y sinceridad por parte del informante, de igual manera destaca el análisis de las regulaciones en varios países en aras enlistar los esquemas que han funcionado en otros países y puedan ser un marco referencial para México.

Ya en el Capítulo V “Servicio civil: Estabilidad y espíritu de cuerpo contra la corrupción” se atrae nuevamente la idea planteada a principios del año 2000 sobre la necesidad de edificar un verdadero servicio civil, a partir de que dentro de la administración pública la corrupción se da en el marco de las relaciones sociales, generando una serie de instituciones informales que llegan a crear estratagemas y prácticas bastantes desarrolladas para eludir el castigo.

Los autores en este capítulo plantean la idea de que un servicio civil sería crítico de un “*Ethos*” mismo que es considerado como una forma común de vida o de comportamiento que adopta un grupo de individuos que pertenecen a una misma sociedad. En el entendido de que el servicio civil antes que nada es una institución política.

Pero no se quedan en el debate de conceptos, los autores avanzan en el análisis estadístico al exponer una serie de gráficas en las cuales encuestan a una serie de servidores sobre la percepción de mejoras en la lucha contra la corrupción a partir del establecimiento de Servicio Profesional de Carrera (SPC).

Por último en el Epílogo, se destaca nuevamente que a lo largo de los capítulos se ha buscado evitar enfrascarse en posiciones moralistas, acusatorias y normativas, bajo la convicción de que es tiempo de pasar a otro tipo de discurso y acción, para que se analice más el cómo y no el quién, ya que en lo personal entiendo que buscan combatir el fenómeno y no solo la utilización política del mismo, concluyendo con 4 recomendaciones generales desde la perspectiva del diseño organizacional.

Como hemos comentado, incluir esta perspectiva planteada en la obra puede llegar a fortalecer la edificación de un Sistema Nacional Anticorrupción como es el caso de nuestro país, pero no acudir como individuos y ser agentes accionadores de los valores de transparencia y rendición de cuentas, conceptos que son indispensables para las sociedades que se jacten de ser democráticas.

Sin embargo, la lucha contra la corrupción ha resaltado la alta resistencia a cambiar por parte de intereses creados que se encuentran acostumbrados a esa forma de relacionarse y a esa forma de obtener rentas.

Ante dicha tesitura el reto es aprovechar esta situación para redireccionar las políticas públicas y el subsecuente debate respecto a la legislación en la materia, a fin de poder combatir la corrupción de una manera integral, fortaleciendo los mecanismos de rendición de cuentas y transparencia.

Como reflexiones finales, después de la revisión de la obra, el lector podrá advertir la existencia de elementos de carácter organizacional que en ocasiones son omitidos por el legislador o el estudio de la norma cuando se da tratamiento al análisis de la corrupción.

En un primer momento los autores muestran preocupación frente a la simple importación y ejecución de buenas prácticas que en estos 4 años desde la creación del Sistema Nacional Anticorrupción (SNA), no se han tomado en cuenta como un medio, lo legítimo es que las usanzas de otros gobiernos y sus conocimientos organizacionales y la lógica de gestión puedan servir a México para ir paulatinamente perfeccionando el entramado institucional, con el cual se puedan diseñar las mejores soluciones partiendo de consideraciones propias sobre las características superestructurales de nuestro entorno, misma que nos ata y no nos permite como país sumarnos a la espiral de desarrollo pleno.

En suma, reitero que el libro de David Arellano Gault, ahora que está en boga el Análisis del SNA se presenta como una perspectiva que nutre el debate sobre las teorías sancionadoras y punitivas para la lucha contra la corrupción, y que los estudiosos del derecho no debemos omitir.

## **COMENTARIOS RELEVANTES**

## **El interés superior del menor desde la perspectiva de los derechos humanos**

Rebeca Elizabeth Contreras López\*  
Miguel Ángel Hernández Hernández\*\*

En la cotidianidad de la parte más esencial de la vida política, la vida social, el contenido de las discusiones entre individuos normalmente se encuentra supeditado por una serie de factores que están más allá de la persona misma, sin embargo, cuando ocurren actos criminales que por su horrida naturaleza o ejecución hacen saltar la opinión pública en una misma dirección, es común tratar de “entender” estos actos, y en ese esfuerzo por comprender los móviles del delincuente, frecuentemente terminamos por sentenciar que debió tener una infancia proporcionalmente horrenda al delito que cometió, y es que no es equívoco pensar que traumas o sucesos de la infancia transforman a un niño en una persona capaz de cometer tales actos. Esta idea se funda en el supuesto de que cualquier menor de edad se encuentra en un estado de especial vulnerabilidad, y no solo por su, aún no desarrollado estado físico y psicológico, sino porque esta persona es apenas un “proyecto de vida”; lo que acontezca en su futuro inmediato será la base sobre la que se levante un futuro ciudadano “de bien”, y aunado a esto, la situación jurídica de los menores (como personas sin capacidad de obrar) los pone en condiciones, básicamente de indefensión respecto a las decisiones que puedan tomar sus tutores o el Estado.

Históricamente hablando, se reconoce a la Convención de Ginebra (1924) como la base de los derechos de los menores, es el primer instrumento internacional que protege expresamente el derecho de los menores a un desarrollo óptimo, sin discriminación de ningún tipo, esto en el contexto de la postguerra.

Después, la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948) y sus diez principios (en materia del menor) que constituían una ampliación y especificación de lo pretendido en 1924, resaltando la división entre derechos “duros” como al nombre o a la nacionalidad, y enunciados que podrían ser considerados “ideales” como: “el niño para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad necesita amor y comprensión...”<sup>1</sup>

---

\* Investigadora Nacional. Académica de tiempo completo con funciones de investigación en el Centro de estudios sobre derecho, globalización y seguridad de la Universidad Veracruzana.

\*\* Estudiante de octavo semestre de la Licenciatura en Derecho de la Universidad Veracruzana, becario Conacyt del Sistema Nacional de Investigadores.

<sup>1</sup> Rivas Lagos, Emilia, La evolución del interés superior del niño: Hacia una evaluación y determinación objetiva, Universidad de Chile, Santiago de Chile, 2015, p. 5

Ambos antecedentes resultan fundamentales para poder llegar a la Convención Sobre los Derechos del Niño (1989) que en su artículo 3, párrafo primero dice: “En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño”.

Aterrizando todos los esfuerzos en un solo principio que permea cualquier situación en la que un menor se vea implicado, que será objeto de nuestro análisis, desde una perspectiva un tanto novedosa, pero que a resultado ser útil en el estudio de los derechos fundamentales.

Antes que otra cosa es necesario definir ¿Qué es un principio?, según Alexy, en su obra “teoría de los derechos fundamentales”,<sup>2</sup> podemos entender a los principios como normas que ordenan el cumplimiento de algo específico, pero cuyo grado de “cumplimiento” dependerá de las posibilidades jurídicas y reales que existan, es decir, hablamos de “mandatos de optimización”, cuya principal característica es que pueden cumplirse en mayor o menor grado, dependiendo de las posibilidades que existan (tanto reales como jurídicas); principal diferencia que tienen con las reglas. Para Alexy, ambos conceptos son sinónimo de norma (por qué su contenido *per se* constriñe) pero a diferencia de los principios, si una regla es válida, solo puede cumplirse lo que ésta define, ni más ni menos.

*Ergo*, definir el concepto de interés superior del menor (ISM) no es tarea sencilla, ni siquiera en la propia convención existe una definición literal, y los autores que abordan este principio suelen coincidir en una cosa, es un concepto bastante ambiguo, por ejemplo, de un análisis literal de este principio podríamos concluir que, cuando un menor se encontrase en conflicto con otra persona (sin importar si es otro menor o no) este siempre tendría la razón en función de un “interés superior”, con un análisis literal, se estaría convirtiendo al menor en un especie de “ente de excepción”.<sup>3</sup>

Por su parte, Cillero expone que:

Diversos autores han puesto de relieve que el carácter indeterminado de esta noción impide una interpretación uniforme y, en consecuencia, permite que las resoluciones que se adopten basadas en ella no satisfagan debidamente las exigencias de seguridad jurídica. Existen quienes lamentan que la Convención la recogiera, porque amparado en el “interés superior” se permitiría un amplio margen a la discrecionalidad de la autoridad y se debilitaría la tutela efectiva de los derechos que la propia Convención consagra.<sup>4</sup>

En relación a lo anterior, cabe mencionar lo que expone Alexy.<sup>5</sup> Entre otras cosas, señala que en los casos donde entren en conflicto dos principios, será necesario que uno quede subyugado por el otro para poder resolver tal

---

<sup>2</sup> Alexy, Robert, Teoría de los derechos fundamentales, Madrid, Centro de Estudios constitucionales, 1993, pp. 86-87

<sup>3</sup> Zermatten, Jean, “Interés superior del niño: del análisis literal al alcance filosófico”, en institut international des droits de L’enfant, Paris, 3-2003 p.6.

<sup>4</sup> Cillero Bruñol, Miguel, “El interés superior del niño en el marco de la convención”, Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas, Guatemala, 2001, p.14.

<sup>5</sup> Alexy, Robert, ob cit, 1993, p. 89

controversia, sin que esto signifique que tal principio deba considerarse inválido, o que deba incluir una cláusula de excepción. “Más bien lo que sucede es que, bajo ciertas circunstancias un principio precede al otro”.<sup>6</sup> En este sentido es que fluyen la mayoría de las críticas hacia este principio, por la amplia discrecionalidad que otorga al juez y la vaguedad de sus intenciones.

Con lo anterior, podemos concluir que el principio del interés superior del menor se convierte en una frase trillada, creada para “orientar” la toma de decisiones respecto de los menores, pero que no siempre podrá resolverse de la manera que más convenga, pues se desprende de criterios personalísimos, vagos e indeterminados que no afectan únicamente al menor en una resolución.<sup>7</sup>

Por esta razón hay que ser cuidadosos y entender que el interés superior del menor debe estudiarse como lo que es, un principio rector, que se fortalece con los demás principios y artículos de la convención. Dentro de esta, el ISM (Art. 3) entra en lo que podría considerarse una especie de “*umbrella*”<sup>8</sup> para la convención, es decir, es uno de los artículos clave para entender el sentido ideológico del texto. En esta categoría entran los artículos del 1 al 5, en ellos se plasma la obligación de los estados respecto de los derechos de los menores, así como el principio de no discriminación, el ISM y el de autonomía progresiva del menor, centrándonos en estos principios podríamos resaltar dos características del ISM:<sup>9</sup>

a) Relatividad, que se refiere a la valoración objetiva de las necesidades del menor, siempre, desde su contexto específico.

b) Movilidad, que, esencialmente, nos habla de la adaptabilidad de este principio con relación a esos contextos específicos (que evolucionan juntamente con el menor), es decir, la habilidad de este principio para adaptarse a las necesidades trascendentales del menor.

Ahora bien, si lo que el ISM busca es orientar las decisiones que tengan que ver con los menores, hacia el mejor escenario posible, partiendo siempre del contexto específico del menor en cuestión ¿cómo podríamos lograr precisión semejante, partiendo de la vaguedad conceptual descrita? quizá de esta pregunta deriven la mayoría de las críticas hacia la definición del ISM.

Entendiendo que este principio debe ser transversal en cada decisión que tenga que ver con un menor, no podemos dejar fuera de la discusión uno de los contextos menos explorados, que debería ser por el contrario, piedra angular de la correcta aplicación de este principio: los menores que enfrentan un proceso penal.

---

<sup>6</sup> Sobrevilla, David, El modelo jurídico de reglas, principios y procedimientos de Robert Alexy, Isonomía, Kiel/Lima No. 4, 1996, pp. 97-112

<sup>7</sup> López Contreras, Rony Eulalio, “Interés superior de los niños y niñas: definición y contenido”, *Revista latinoamericana de ciencias sociales, niñez y juventud*, No. 13, vol. I, 2015, pp. 51-70.

<sup>8</sup> Zermatten, Jean ob.cit. p. 4.

<sup>9</sup> Jurado Parres, Hans; Macás Guzmán, Karina Livier, “El interés superior del menor en el marco de la convención de los derechos del niño”, en *Derechos fundamentales a debate*, Comisión Estatal de Derechos Humanos de Jalisco, 2016, pp. 81-90.

Si bien es cierto, ellos tienen un trato diferenciado al momento de enfrentar cargos penales, muchas veces se utiliza como pretexto la comisión o participación de un delito para excluir al menor de la aplicación de este principio, situación que, a pesar de estar prevista en la misma legislación, es difícil considerar el contexto específico del menor cuando no se establecen elementos probatorios sobre el mismo.

A la luz de la reforma constitucional mexicana, en materia de Derechos Humanos de 2011 (y más precisamente el cambio de paradigma que esto implicó) y teniendo como base el antecedente de los Relatores Paul Hunt y Karina Tomasevski en relación a los informes sobre los derechos a la salud<sup>10</sup> y la educación,<sup>11</sup> respectivamente, surge una herramienta prometedora para afrontar la falta de especificidad, no solo para el ISM sino para, básicamente, cualquier cuestión que implique el análisis de algún derecho fundamental.

Los “derechos en acción”<sup>12</sup> proponen una posible respuesta a la creciente dificultad que enfrentaba el Estado para proponer o adecuar políticas públicas desde la perspectiva de Derechos Humanos que exige la comunidad internacional en la actualidad; proponen observar a los Derechos Humanos desde su enfoque más práctico, desde los principios y obligaciones que les conforman, esto con la finalidad de lograr un “desempaquetado” del derecho que permita dilucidar de manera más específica (y práctica), tanto los principios rectores, como las obligaciones de los Estados para con ellos, partiendo de los subderechos que son base del derecho en cuestión.

El mecanismo no es complejo. Primero, se selecciona un derecho específico, luego, con apego a lo establecido en la doctrina internacional sin olvidar tratados y convenciones (del derecho en cuestión) se establecen los subderechos que han de servir como base del proceso, después, las obligaciones generales que tienen los Estados en relación a los Derechos Humanos: Respetar, Proteger, promover y Garantizar; se adecuan a cada subderecho y en relación a estas obligaciones, a fin de poder hacer efectivo su cumplimiento o “garantía”, surgen los elementos institucionales: Accesibilidad, Disponibilidad, Aceptabilidad y Calidad.

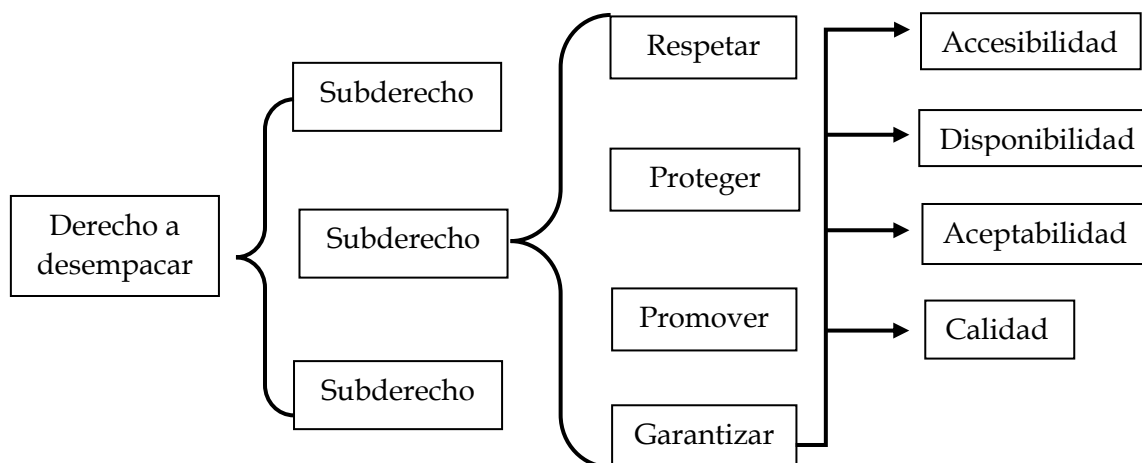
---

<sup>10</sup> Comisión de Derechos humanos, 2004, Los derechos económicos, sociales y culturales: el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental, 60 período de sesiones. Recuperado de: [https://cursos.campusvirtualsp.org/pluginfile.php/26236/mod\\_page/content/3/2003\\_CDH\\_Hunt\\_El\\_derecho\\_de\\_toda\\_persona\\_a\\_la\\_salud.pdf](https://cursos.campusvirtualsp.org/pluginfile.php/26236/mod_page/content/3/2003_CDH_Hunt_El_derecho_de_toda_persona_a_la_salud.pdf)

<sup>11</sup> Naciones Unidas asamblea general, 2012, Promoción y protección de los derechos humanos: Cuestiones de derechos humanos, incluidos otros medios de mejorar el goce efectivo de los derechos humanos y las libertades fundamentales, 67 período de sesiones, recuperado de: [https://catedraunescondh.unam.mx//catedra/Relator/images/stories/Informes/1.-Cuestiones\\_Derechos\\_Humanos.pdf](https://catedraunescondh.unam.mx//catedra/Relator/images/stories/Informes/1.-Cuestiones_Derechos_Humanos.pdf)

<sup>12</sup> Serrano, Sandra; Vázquez Daniel, *Los Derechos en acción*. Obligaciones y principios de derechos humanos, México, Flacso, 2015. P. 120.

## El interés superior del menor desde la perspectiva de los derechos humanos



Entendiendo al ISM como un principio (como un derecho sustantivo),<sup>13</sup> es lógico que el ejercicio del desempaque no pueda llevarse a cabo con él (pues el ejercicio fue pensado para partir de derechos subjetivos), sin embargo, este principio podría entenderse como uno más que subyace a todo el ejercicio, equiparable a los demás en el desempaque de los derechos, entiéndase, como que, además de buscar que las obligaciones de los estados y los elementos institucionales de estas estén sujetos a los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad, es decir, principios de aplicación, también estarán supeditados a la necesidad de buscar siempre el beneficio para el menor, siempre y cuando el “desempaque” de derechos se realice con derechos afines al ISM, por ejemplo: el derecho a ser escuchado.

Otro artículo importante dentro de la Convención, aunque no forma parte de la “*umbrella*”, es el número 12, reforzado con los artículos 13, 14, 15, 16 y 17 terminan por referirse al derecho que posee todo menor de ser escuchado, de que las necesidades que el observa sean atendidas, en la medida en que el menor sea conciente de la situación.<sup>14</sup> Aunado a la obligación de la autoridad de garantizar o restituir dicho derecho.

Si realizáramos el ejercicio del desempaque con el derecho al libre desarrollo de la personalidad como punto de partida, rápidamente podemos identificar un par de subderechos, como lo es el subderecho a ser considerado ¿de qué manera podría lograrse un desarrollo integral realmente libre si no se atiende a la causa mas elemental de la personalidad? la conciencia; o el subderecho de la libertad de expresión, que dicho sea de paso posee solo por haber nacido; quizá también el subderecho de la libertad de pensamiento, en este sentido se vuelve indispensable entender que de cualquier persona puede aprenderse algo nuevo,

<sup>13</sup> Jurado Parres, Hans, Macías Guzmán Karina Livier, *Derechos fundamentales a debate*, “El interés superior del menor en el marco de la convención de los derechos del niño”, Comisión estatal de derechos humanos de Jalisco, No. 1, Jalisco, 2016, pp. 81-90

<sup>14</sup> Del Moral Ferrer, Anabella, *Cuestiones jurídicas*, “El derecho a opinar de niños, niñas y adolescentes en la convención de los derechos del niño”, Vol. I, No. 2, Maracaibo, 2007, pp. 73-99

incluso de los menores y que la mejor decisión relativa a ellos siempre será la que implique consultarles y tomar en cuenta su opinión.<sup>15</sup>

Siguiendo con el ejercicio, el siguiente paso sería identificar las acciones que deben realizarse para poder satisfacer las obligaciones que se tienen respecto de los derechos fundamentales: respetar, proteger, promover y garantizar.

¿De que manera se protegen, respetan, promueven y garantizan los derechos fundamentales de una persona? Estas obligaciones se satisfacen siempre de manera diferente, según sea el derecho del que se trate el ejercicio (más concretamente, los subderechos involucrados, la idea es que en la medida que los subderechos son respetados, protegidos, promovidos y garantizados, *ergo*, el derecho base del ejercicio también, pues de ello derivan los demás). En el contexto de los derechos en acción, son varios los autores que han trabajado en una “Teoría de las obligaciones internacionales” y se ven recopilados de la siguiente manera:<sup>16</sup>

A) Respetar: Se requiere de una conducta negativa del estado, es decir, de abstención, el objetivo es “mantener”,<sup>17</sup> en este caso la violación es positiva pues el estado vulnera cuando actúa. Su cumplimiento es inmediato.

B) Proteger: Puede derivar de conductas tanto negativas como positivas, o sea, de abstención o actuación, el objetivo es mantener y su cumplimiento puede ser inmediato o progresivo.

C) Promover: Aquí hablamos de una conducta positiva en todo momento, pues el estado debe realizar acciones siempre, el objetivo es mejorar (en todo sentido) respecto de los DDHH. Su cumplimiento es progresivo.

D) Garantizar: Se refiere a una conducta positiva por parte del estado, pues lo que se necesita es realizar y mejorar las acciones respecto al disfrute de los DDHH.

Siguiendo con el ejercicio y en términos muy generales, respecto al derecho invocado, las obligaciones podrían satisfacerse de la siguiente manera:<sup>18</sup>

A) Respetar: Se debe considerar en todo momento la opinión del menor.

B) Proteger: No se debe tomar ninguna decisión, que resulte relevante sin consultar al menor.

C) Promover: Se debe entender y hacer entender que la opinión de los menores no es diferente a la de los mayores, en cuanto a su origen (la persona humana).

D) Garantizar: En relación a obligaciones, respecto de los derechos fundamentales, es evidente que garantizarlas se vuelve una prioridad. En el ejercicio del desempeño, para poder garantizar estas obligaciones surgen los

---

<sup>15</sup> *Idem*.

<sup>16</sup> Serrano, Sandra; Vázquez Daniel, *ob cit*, 2015, Pp. 58-83.

<sup>17</sup> Mantener un estado de no afectación de los DDHH.

<sup>18</sup> Serrano, Sandra; Vázquez Daniel, *ob cit*, pp. 58-81.

elementos institucionales,<sup>19</sup> son parámetros “mínimos” recogidos de la doctrina internacional, así como de tratados y convenciones y se refieren a:

A) Disponibilidad: Implica garantizar la suficiencia de servicios, instalaciones, mecanismos, procedimientos, o cualquier otra cosa que resulte necesaria para el correcto disfrute de un derecho humano, bajo este tenor de ideas, si hablamos de menores que enfrentan un proceso penal, en relación al subderecho de la libertad de expresión, sería insuficiente el hecho de solo escuchar al menor una sola vez, en realidad debe existir la infraestructura necesaria para que el menor pueda opinar y ser tomado en cuenta, cuando así lo crea necesario.<sup>20</sup>

B) Accesibilidad: Este elemento se trata del aseguramiento de los medios por los cuales se materializa el disfrute de un derecho humano, dividiéndose en tres ejes: la no discriminación, la accesibilidad física y la accesibilidad económica, esta última se refiere al acceso que debe tener toda la población a dichos medios, sin que permee ningún interés económico que pueda resultar en una especie de discriminación para los sectores más vulnerables.

C) Aceptabilidad: No se refiere a otra cosa más que al hecho de que el medio y los contenidos elegidos para la realización del pleno disfrute de un derecho fundamental deben ser aceptados por las personas a las que están destinadas; de nuevo, esto se hace partiendo de un contexto específico. Por ejemplo, en el contexto que ya se ha planteado, es evidente que para que un menor pueda expresarse abiertamente es necesario un ambiente de confianza, no puede ser encarado e interrogado como una persona adulta, en este sentido, hacer que el menor haga cualquier declaración en un entorno donde no se siente seguro, o donde se le cuestiona más de la cuenta, violaría a todas luces el elemento esencial de la aceptabilidad (para los subderechos planteados).

D) Calidad: El último elemento esencial que plantean los autores de Flacso se refiere a que el fondo y la forma que sean elegidos para materializar un derecho deben tener un mínimo de requerimientos y propiedades aceptables para poder cumplir su función.

Como hemos visto el concepto del interés superior del menor exige contemplar como elementos claves del mismo la dignidad humana, y las características propias de un menor (su estado de especial vulnerabilidad, sus necesidades físicas, psicológicas, etc) así como la necesaria ponderación de las características específicas del entorno (contexto) en el que se desarrolla el menor.

---

<sup>19</sup> *Ibidem*, p.p. 83-90.

<sup>20</sup> Aguilar Cavallo Gonzalo, Estudios Constitucionales, “El principio del Interés superior del niño y la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, Centro de estudios constitucionales de Chile, vol. 6, No. 1, Santiago de Chile, 2008, pp. 223-247

Este principio es la base sobre la que descansa la efectiva realización de los derechos de los menores.<sup>21</sup>

En ese mismo sentido, la CIDH se pronuncia al respecto:

La prevalencia del interés superior del niño debe ser entendida como la necesidad de satisfacción de todos los derechos de los niños, que obliga al Estado e irradia efectos en la interpretación de todos los demás derechos de la Convención cuando el caso se refiera a menores de edad. Asimismo, el Estado debe prestar especial atención a las necesidades y a los derechos de los niños, en consideración a su condición particular de vulnerabilidad.<sup>22</sup>

El objetivo general de proteger el principio del interés superior del niño es, en sí mismo, un fin legítimo y es, además, imperioso. [...] En el mismo sentido, conviene observar que para asegurar, en la mayor medida posible, la prevalencia del interés superior del niño, el preámbulo de la Convención sobre los Derechos del Niño establece que éste requiere “cuidados especiales”, y el artículo 19 de la Convención Americana señala que debe recibir “medidas especiales de protección”.<sup>23</sup>

De este modo sería correcto decir que “el interés superior del niño es, nada más pero nada menos, que la satisfacción integral de sus derechos”.<sup>24</sup>

Pareciera que es clara la imposibilidad de llevar este principio hacia una definición precisa y consistente que nos permita alejarnos de los escenarios adversos, donde se utiliza la amplia discrecionalidad que este principio otorga para malversar el sentido connotado del mismo pues partiendo de la imperiosa necesidad de contextualización del principio, definirlo sería limitarlo.

## Fuentes de consulta

AGUILAR CAVALLO, G., El principio del interés superior del niño y la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Estudios constitucionales, 2008, págs. 233-247.

ALEX, Robert, Teoría de los derechos fundamentales, Centro de estudios constitucionales, Madrid, 1993.

CILLERO BRUÑOL, M. (s.f.), El interés superior del niño en el marco de la convención, Oficina del alto comisionado de las naciones unidas, Guatemala, pág. 14.

Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso de la masacre de las Dos Erres Vs Guatemala, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, 24 de Noviembre de 2009. consultado en [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_211\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_211_esp.pdf).

-----, Caso Atala Rizzo y niñas Vs Chile, Fondo reparaciones y costas, 24 de Febrero de 2012.

---

<sup>21</sup> CORTE I.D.H.: Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Serie A N° 17, par. 61, p. 62

<sup>22</sup> Caso de la Masacre de las Dos Erres Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2009.

<sup>23</sup> Caso Atala Rizzo y Niñas Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de febrero de 2012

<sup>24</sup> Cillero Bruñol, Miguel, “El interés superior del niño en el marco de la convención, oficina del alto comisionado de las naciones unidas, Guatemala, pp. 14

- DEL MORAL FERRER, Anabella J., El derecho a opinar de niños, niñas y adolescentes en la convención sobre los derechos del niño, *Cuestiones Jurídicas*, Vol. 1, núm. 2, julio-diciembre 2007, págs. 73-99.
- HUNT, Paul, El derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental, Ginebra, CDH, 2004.
- JURADO PARRES, Hans & Karina, M. G., El interés superior del menor en el marco de la convención de los derechos del niño, *Derechos fundamentales a debate*, Comisión Estatal de Derechos Humanos de Jalisco, 2016, págs. 81-90.
- LÓPEZ CONTRERAS, RONY EULALIO, Interés superior de los niños y niñas: Definición y contenido. *Revista Latinoamericana de Ciencias Sociales, niñez y juventud*, 20015, págs. 51-70.
- RIVAS LAGOS, Emilia, La evolución del interés superior del niño: hacia una evaluación y determinación objetiva. Santiago de Chile: Universidad de Chile, 2015.
- SERRANO, Sandra y Daniel Vázquez, Los derechos en acción, Flacso, CDMX, 2015.
- SOBREVILLA, David, El modelo jurídico de reglas, principios y procedimientos de Robert Alexy, *Isonomía*, 1996, págs. 97-112.
- TOMASEVSKI, K., Promoción y protección de los derechos humanos: Cuestiones de derechos humanos, incluidos otros medios de mejorar el goce efectivo de los derechos humanos y las libertades fundamentales, Ginebra: Naciones Unidas Asamblea general, 2012.
- ZERMATTEN, Jean, El interés superior del niño del análisis literal al alcance filosófico, *Institut international des droits de L'enfant*, Paris, 2003.

## Caso trabajadores de la hacienda Brasil Verde vs. Brasil: Esclavitud en el siglo XXI

*Privar a las personas de sus derechos humanos  
es poner en tela de juicio su propia humanidad*  
Nelson Mandela

Gabriela Guerra Contreras\*

Al pensar en la esclavitud<sup>1</sup> seguramente muchos de nosotros nos imaginamos un contexto similar al de los siglos XVI y XVII en el territorio mexicano (antes conocido como Nueva España); en virtud de que arribaron cerca de 200 000 esclavos<sup>2</sup> los cuales se dispersaron a lo largo y ancho del país y fueron empleados tanto en el trabajo pesado como en la servidumbre. No tenían acceso a ningún tipo de derechos ni de libertades.

Aunque se piense que esto es un hecho aislado que sucedía solo en aquella época, contrario a este pensar en pleno siglo XXI se descubrió una situación clara de esclavitud, es el caso en concreto de los trabajadores de la hacienda Brasil verde en el cual la Corte Interamericana de Derechos Humanos condenó al Estado brasileño por no garantizar la protección de 85 trabajadores sometidos a formas de esclavitud contemporánea y trata de personas.<sup>3</sup>

La Hacienda Brasil Verde se encuentra ubicada en el municipio de Sapucaia, en el sur del Estado 4 de Pará, en la República Federativa de Brasil. El área total de la Hacienda es de 1.780 *alqueires* (8.544 hectáreas), donde se crían cabezas de ganado, siendo en el momento de los hechos el propietario *João Luis Quagliato*.

Las personas que era recluidas para “trabajar” en esta hacienda, en su mayoría eran hombres pobres que provenían de un ambiente económico bajo y un entorno de vulnerabilidad, algunos de ellos afrodescendientes, entre 18 y 40 años de edad.

---

\* Maestra en Derechos Humanos y Justicia Constitucional.

<sup>1</sup> En el Diccionario de la Real Academia Española en su primer y tercer acepción la palabra esclavitud significa lo siguiente:

1. f. Estado de esclavo.

2. f. Sujeción excesiva por la cual se ve sometida una persona a otra, o a un trabajo u obligación.

<sup>2</sup> DE LA TORRE, Ernesto, 2017, *Época colonial. Siglos XVI y XVII*, Consultado en [http://www.historicas.unam.mx/publicaciones/publicadigital/libros/historia\\_documental/v01/593t1c\\_04\\_12\\_epocacolonial.pdf](http://www.historicas.unam.mx/publicaciones/publicadigital/libros/historia_documental/v01/593t1c_04_12_epocacolonial.pdf)

<sup>3</sup> Corte IDH. Caso trabajadores de la hacienda Brasil verde vs. Brasil. Excepciones preliminares, 2 fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 20 octubre de 2016.

La manera de operar de esta red de tratantes, era primeramente a través de un proceso de reclutamiento, donde se les ofrecía trabajar en lugares alejados con la promesa de obtener buenos salarios.

La primera irregularidad con la que se topaban era al llegar a la hacienda, ya que ahí se les informaba a los “trabajadores” que debían el transporte, la comida y el hospedaje. Aunado a esto, los salarios prometidos eran muy reducidos y no cubrían la supuesta deuda, además tenían que comprar sus productos en las tiendas de la hacienda a precios muy inflados con lo cual su deuda aumentaba y se veían obligados a trabajar ahí por tiempo indefinido.<sup>4</sup>

En la hacienda Brasil Verde se encontraban personas armadas que vigilaban a los trabajadores e impedían su salida de la hacienda, si intentaban huir eran agredidos, vivían en condiciones degradantes y sufrieron de abusos físicos, sexuales y verbales. La impunidad de este caso se debió, principalmente, a la complicidad de los terratenientes con los sectores de los poderes federales, estatales y municipales.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos determinó que la esclavitud está prohibida por el derecho internacional consuetudinario y forma parte del *jus cogens*,<sup>5</sup> si bien no es posible enumerar todas las formas contemporáneas de esclavitud, los representantes de las víctimas señalaron que es necesario que para que se considere esclavitud deben incluir estos cuatro elementos fundamentales:

- Control sobre otras personas;
- Apropiación de su fuerza de trabajo; iii) uso o amenaza de uso de violencia, y
- Discriminación que acarrea la deshumanización de las personas sometidas a esclavitud.<sup>6</sup>

Por su parte el Estado pidió que se hiciera una diferencia entre esclavitud, servidumbre y trabajo forzoso ya que, se deben tomar estándares internacionales y enfocarse únicamente a la esclavitud, de lo contrario sería muy difícil definirla y por lo tanto erradicarla.

Así fue que la Corte determinó que se pronunciaría sobre el significado y alcance de los conceptos de esclavitud, servidumbre y trabajo forzoso concluyendo que la normativa internacional prohibía expresa y tajantemente la esclavitud y todas sus instituciones y prácticas análogas, incluyendo por supuesto la servidumbre y el trabajo forzoso.

La Corte considera que los dos elementos fundamentales para definir una situación como esclavitud son

- El estado o condición de un individuo y

---

<sup>4</sup> Ídem

<sup>5</sup> Norma imperativa de derecho internacional. Véase el artículo 53 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados de 1969.

<sup>6</sup>Op cit 3

**Caso trabajadores de la hacienda Brasil Verde vs. Brasil:  
Esclavitud en el siglo XXI**

- El ejercicio de alguno de los atributos del derecho de propiedad, es decir, que el esclavizador ejerza poder o control sobre la persona esclavizada al punto de anular la personalidad de la víctima.

La importancia de atender estos casos en los que existen violaciones al derecho internacional y a los derechos humanos esenciales del ser hombre, debe ser motivo suficiente para que los Estados sean partícipes de atender sus obligaciones generales (prevenir, respetar y promocionar) y específicas (investigar, sancionar y en su caso reparar) en la materia.

En donde se debe poner atención es en el hecho de que la Corte Interamericana de Derechos Humanos declare la imprescriptibilidad del delito de esclavitud, por su importancia jurídica e histórica.

Tal como lo dicta la sentencia en su párrafo 445:

En virtud de lo anterior, la Corte, al igual que en otros casos ya analizados y en atención al carácter de delito de derecho internacional de la esclavitud y la imprescriptibilidad del sometimiento de una persona a condición análoga a la esclavitud, dispone que el Estado debe reiniciar, con la debida diligencia, las investigaciones y/o procesos penales que correspondan por los hechos constatados en marzo de 2000 en el presente caso para, en un plazo razonable, identificar, procesar y, en su caso, sancionar a los responsables. En particular, el Estado deberá: a) asegurar el pleno acceso y capacidad de actuar de las víctimas y sus familiares en todas las etapas de estas investigaciones, de acuerdo con la ley interna y las normas de la Convención Americana; b) por tratarse la esclavitud de un delito de derecho internacional y en consideración de las particularidades y el contexto en que ocurrieron los hechos, el Estado debe abstenerse de recurrir a figuras como la amnistía, así como cualquier obstáculo procesal para excusarse de esta obligación; c) garantizar que las investigaciones y procesos por los hechos del presente caso se mantengan, en todo momento, bajo conocimiento de la jurisdicción federal, y d) divulgar públicamente los resultados de los procesos para que la sociedad brasileña conozca la determinación judicial de los hechos objeto del presente caso.<sup>7</sup>

Este párrafo establece una declaración histórica en materia jurídica y en materia de protección a las víctimas de trata de personas, sea trabajo forzado o cualquier figura análoga a la esclavitud, es una medida no solo de protección sino también de acceso a la justicia de muchas personas que fueron víctimas de este delito, con esta sentencia estas personas podrán recurrir a los tribunales y, bajo el amparo de esta sentencia histórica, exigir que se haga justicia y se les repare el daño, que en materia de derechos humanos la mayoría de las veces la reparación del daño consiste en una indemnización y garantías de no repetición, como sucedió en el presente caso de los trabajadores de la hacienda Brasil Verde contra Brasil.

Aun con todo lo anterior se piensa en la trata de personas en la modalidad de trabajo forzado como algo que no sucede en nuestro país (México), sin embargo y solo por mencionar uno de los casos existentes tiene que mencionar a los 8 mil indios Yaquis, importados de Sonora. En una entrevista que tiene John Kenneth Turner con un hacendado acerca del problema del reclutamiento éste le contesta,

---

<sup>7</sup> Párrafos 445 de la Sentencia Los trabajadores de la hacienda Brasil Verde contra Brasil, Fondo, reparaciones y Costas. Sentencia del 20 de octubre de 2016.

“Es muy sencillo. Todo lo que se necesita es lograr que algún obrero libre se endeude con usted, y ahí lo tiene. Nosotros siempre conseguimos nuevos trabajadores de esa forma. No importa el monto del adeudo; lo principal es que éste exista, y la pequeña operación se realiza por medio de personas que combinan la función de prestamistas y negreros”.<sup>8</sup>

Esto me lleva a concluir que, aunque existen sentencias con precedentes históricos para el tema de trata de personas como la anteriormente comentada, también sigue existiendo este delito multiofensivo que vulnera los derechos esenciales de las personas y que sin duda los Estados deben estudiarla desde una interseccionalidad,<sup>9</sup> sobre todo para el trabajo de prevención.

Se debe tener en cuenta que la trata de personas es una forma de violencia extrema que está vinculada a la existencia, prevalencia e incremento de otras violencias perpetradas a las víctimas durante un tiempo determinado. En este sentido, dada la dimensión y magnitud de violencia que la trata de personas implica, es posible pensar que sus efectos pueden ser, en su gran mayoría, “irreversibles en espíritu”.<sup>10</sup>

Es así que cuando existen casos como el de la hacienda Brasil Verde, la reparación de este daño se convierte en un desafío del mayor calado, puesto que el Estado no puede renunciar a su obligación de garantizar el ejercicio pleno de sus derechos, entre los que se encuentra el derecho a condiciones de vida dignas y a partir de ello la posibilidad de reconstruir su proyecto de vida.

### Fuentes de consulta

CASO TRABAJADORES DE LA HACIENDA BRASIL VERDE VS. BRASIL.  
(Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas), Corte  
Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia de 20 octubre de 2016,  
consultado en

[http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_318\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_318_esp.pdf)

CONVENCIÓN DE VIENA SOBRE EL DERECHO DE LOS TRATADOS,  
consultado en

---

<sup>8</sup> México Bárbaro, John Kenneth Turner, página 15.

<sup>9</sup> La interseccionalidad a nivel estructural ayuda a identificar el funcionamiento de los diversos marcadores sociales como raza, clase social, género y edad. La interseccionalidad significa que existe una relación contextualizada de estos marcadores que genera discriminaciones específicas, es decir, hay distintas exclusiones sociales para cada grupo a partir de su género, preferencia sexual, religión, raza, edad, etcétera. La relevancia de esta aproximación es comprender que el género no funciona de forma aislada, por el contrario, siempre en relación con la clase social, raza, edad o nacionalidad. De igual manera la interseccionalidad funciona como herramienta para detectar las múltiples discriminaciones que se entrecruzan de tal forma que cotidianamente producen la subordinación y la marginación de las mujeres, en distintos niveles de la vida pública y privada. Golubov, N. (2016). Interseccionalidad. En: H. Moreno y E. Alcántara (Eds.), Conceptos clave en los estudios de género, Volumen I, pp. 197-213. México: Programa Universitario de Estudios de Género, UNAM. Recuperado de: <https://www.academia.edu/27017168/Interseccionalidad>

<sup>10</sup> Galtung, J. (2004). Violencia, guerra y su impacto. Sobre los efectos visibles e invisibles de la violencia. Foro para filosofía intercultural. Disponible en: <http://red.pucp.edu.pe/wpcontent/uploads/biblioteca/081020.pdf>

[https://www.oas.org/xxxivga/spanish/reference\\_docs/convencion\\_viena.pdf](https://www.oas.org/xxxivga/spanish/reference_docs/convencion_viena.pdf)

DICCIONARIO ESENCIAL DE LA LENGUA ESPAÑOLA REAL ACADEMIA ESPAÑOLA Y ASOCIACIÓN DE ACADEMIAS DE LA LENGUA ESPAÑOLA. 1ª edición. Madrid: Espasa Calpe, 2006. Edición en cartón.

DE LA TORRE, Ernesto, “*Época colonial. Siglos XVI y XVII*”, 2017, Consultado en [http://www.historicas.unam.mx/publicaciones/publicadigital/libros/historia\\_documental/v01/593t1c\\_04\\_12\\_epocacolonial.pdf](http://www.historicas.unam.mx/publicaciones/publicadigital/libros/historia_documental/v01/593t1c_04_12_epocacolonial.pdf)

GALTUNG, JOHAN “Violencia, guerra y su impacto. Sobre los efectos visibles e invisibles de la violencia”, 2014, Foro para filosofía intercultural. Disponible en: <http://red.pucp.edu.pe/wpcontent/uploads/biblioteca/081020.pdf>

KENNETH JOHN, “México Bárbaro”, 2016 consultado en [http://files.colectivo-mexico.webnode.mx/200000033-1c35f1d2f2/M%C3%A9xico-B%C3%A1rbaro \(conprefacio\)%5B1%5D.pdf](http://files.colectivo-mexico.webnode.mx/200000033-1c35f1d2f2/M%C3%A9xico-B%C3%A1rbaro%20(conprefacio)%5B1%5D.pdf)

# **La generalización de comunidades indígenas: entre la limitación y la simulación en la Alerta de Violencia de Género en contra de las Mujeres, para el Estado de Veracruz 2016**

María Lilia Viveros Ramírez\*

## **Introducción**

Las Alertas de Violencia de Género, son mecanismos jurídicos extraordinarios que tienen como objetivo fundamental *garantizar la seguridad de las mujeres y niñas a partir del cese de violencia en su contra, y eliminar las desigualdades producidas por una legislación o política pública que vulnere sus derechos humanos a través de la determinación de un conjunto de medidas que permitan a las autoridades públicas federales, en coordinación con las entidades federativas, enfrentar y erradicar la violencia feminicida en un territorio determinado*, de acuerdo con el artículo 22 de la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia (LGAMVLV).

La Ley de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia para el Estado de Veracruz (LAMVLVV) en su artículo 4, fracción II, se establece que Alerta de Violencia de Género (AVGM) es un conjunto de acciones gubernamentales de emergencia, derivadas de la declaratoria emitida por la autoridad competente, para enfrentar y erradicar la violencia feminicida en un territorio determinado.

## **¿Imprecisión o invisibilización?**

El 9 de septiembre de 2015, Araceli González Saavedra, representante legal de la organización Equifonía Colectivo por la Ciudadanía, Autonomía y Libertad de las Mujeres A.C., presentó una solicitud de declaratoria de AVGM, ante la Secretaría Ejecutiva del Sistema Nacional de Prevención, Atención, Sanción y Erradicación de la Violencia contra las Mujeres, una solicitud de declaratoria de AVGM para el Estado de Veracruz; y una vez agotadas las etapas del procedimiento, y derivado los índices actuales de violencia cometida en contra de las mujeres, finalmente el Grupo de Trabajo emitió dictamen, con una serie de conclusiones y medidas para atender y coordinar acciones interinstitucionales que permitan poner en marcha una estrategia de prevención, atención, sanción y erradicación de la violencia contra las mujeres en la entidad. En consecuencia, el 23 de noviembre de 2016, la Secretaría de Gobernación decretó para el Estado de Veracruz la primera Alerta de Violencia de Género contra las Mujeres. En su preámbulo, esta Declaratoria enuncia que se requieren acciones específicas en 11 municipios urbanos, los cuales enuncia de manera nominativa: *Boca del Río, Coatzacoalcos, Córdoba, Las Choapas, Martínez de la*

---

\* Profesora de Tiempo Completo en la Facultad de Derecho de la UV, investigadora académica en temas de género/grupos vulnerables y abogada en litigio estratégico. Correo: marilyviveros@gmail.com

*Torre, Minatitlán, Orizaba, Poza Rica, Tuxpan, Veracruz, y Xalapa;*<sup>1</sup> a diferencia de los municipios con población predominantemente indígena, a los que enuncia de manera genérica de la siguiente manera: *Asimismo, requiere acciones específicas en los municipios con población predominantemente indígena para que se atienda la violencia contra las mujeres indígenas en la entidad.*<sup>2</sup>

Lo anterior, aparentemente simplista, desde nuestra óptica, consideramos que esta enunciación genérica provoca tres problemas, a saber:

1. Al ser imprecisa la Declaratoria, jurídicamente no permite hacer visible las autoridades municipales que quedan sujetas a las medidas propuestas.
2. La vaguedad en la enunciación, suscita ser metodológicamente inoperante, en razón de que la población indígena de los municipios que se supone involucrados es divergente entre sí, es decir, no se puede considerar a las personas indígenas con rasgos culturales idénticos, ya que cada posee características *sui generis* y esto dependerá de su origen, ubicación geográfica, región, lengua, costumbres, etc.
3. La falta de una visión de interseccionalidad e insensibilidad desde una visión de derechos humanos, resultando re-victimizante hasta cierto punto.

### **Planteando el problema**

El reduccionismo a una sola categoría de problemas que requieren esfuerzo diferenciado entorpece la necesaria y apremiante responsabilidad gubernamental para atender el tema prioritario respecto a la *vida libre de violencia* en un sector doblemente vulnerable: *las mujeres indígenas*; por lo cual, se entiende que la deficiente información y base de datos de inicio para generar acciones y echar a andar mecanismos institucionales necesarios para que se logre garantizar el pleno goce de los derechos humanos para todas y todos, debe ser solventada y a continuación, trataremos de identificar algunas situaciones mínimas que deben ser consideradas para resolver estas problemáticas.

### **¿Municipios mayormente indígenas?**

Para tratar de resolver la problemática que señalamos respecto a la indeterminación jurídica de los municipios con población mayormente indígena, nos dimos a la tarea de identificar los criterios que conforman la metodología del Instituto Nacional de Estadística (INEGI) y de la Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas (CDI).<sup>3</sup> En el último Censo Nacional de Población 2010, para determinar si un municipio es considerada su población como indígena o no, identificamos tres criterios:

---

<sup>1</sup> Secretaría de Gobernación, "Declaratoria de Alerta de Violencia de Género contra las Mujeres, Estado de Veracruz", 23 de noviembre de 2016, [https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/167520/Declaratoria\\_AVGM\\_Veracruz.pdf](https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/167520/Declaratoria_AVGM_Veracruz.pdf)

<sup>2</sup> *Ídem.*

<sup>3</sup> Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas, "Localidades indígenas. Catálogo de Localidades Indígenas 2010." <http://www.cdi.gob.mx/localidades2010-gobmx/>

**La generalización de comunidades indígenas: entre la limitación y la simulación en la Alerta de Violencia de Género en contra de las Mujeres, para el Estado de Veracruz 2016**

- a) Un municipio indígena, es aquel cuya población se identifica como 100% indígena,
- b) Un municipio con presencia indígena, es aquel que se identifica con menos del 40% de su población total,
- c) Un municipio con población indígena dispersa, es el que tiene más del 40% de su población identificada como indígena, pero que se encuentra mayormente concentrada en localidades.

No obstante, en 2015 CDI e INEGI crearon en conjunto algunos criterios para construir los Indicadores Sistema sobre Población Indígena de México, con información a nivel estatal y municipal en una encuesta inter censal, resultando que esta metodología en la página oficial del INEGI se describe como:

La metodología empleada por la CDI tiene como base la identificación del hogar indígena y la cuantificación de la población a partir del total de sus integrantes.<sup>4</sup> Dicha información nos arroja que la metodología de estimación de la población en hogares indígenas a partir de los datos, la CDI contabiliza un total de 12 millones 25 mil 947 personas indígenas en el territorio nacional.<sup>5</sup>

De la última metodología desarrollada al respecto, resultaron las siguientes categorías:

- a) Municipios indígenas: aquellos con 70% y más de población indígena y con porcentaje de 40 a 69 de población indígena.
- b) Municipios con presencia indígena, aquellos con menos de 40% de población indígena pero más de 5,000 indígenas dentro de su población total y con presencia importante de hablantes de lengua minoritaria;
- c) Municipios con población indígena dispersa, con menos de 40% de población indígena y menos de 5,000 indígenas.<sup>6</sup>

No obstante, no hay en sí un listado de municipios en la numeralia indígena nacional que nos permita visualizar y deslindar los entes municipales a quienes va dirigida esta Declaratoria de AVGM.

Por otra parte, tenemos otra situación jurídica que hace más complejo el asunto: la Ley de Derechos y Culturas Indígenas para el Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave, reglamentaria del artículo 5 de la Constitución Política del Estado de Veracruz, la cual reconoce expresamente a los pueblos y a las comunidades indígenas como *sujetos de derecho*, en su *Artículo 5*

El Estado reconoce a los pueblos y comunidades de indígenas como sujetos de Derecho Público, personalidad jurídica propia, para contraer derechos y obligaciones con el Gobierno

---

<sup>4</sup> Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas, "Indicadores Socioeconómicos de los Pueblos Indígenas de México, 2015." <https://www.gob.mx/cdi/articulos/indicadores-socioeconomicos-de-los-pueblos-indigenas-de-mexico-2015-116128?idiom=es>

<sup>5</sup> *Ídem*.

<sup>6</sup> *Ídem*.

Estatat y con el Gobierno del Municipio en el que estén asentados. Asimismo, les otorga autonomía en los términos de la fracción III del artículo 7 de la presente Ley.<sup>7</sup>

Sin embargo, para identificar a los municipios y/o las autoridades indígenas a las que les corresponde atender las medidas de la AVGM sigue resultando indeterminado.

No obstante lo anterior, debe citarse que el Plan de Trabajo presentado por el Gobierno del Estado para atender la AVGM de 2016<sup>8</sup>, que sin explicar la metodología utilizada, base de datos o estadística utilizada contempla 11 municipios urbanos prioritarios y 47 municipios con población predominantemente indígena, enunciando a: *Astacinga, Atlahuilco, Benito Juárez, Chalma, Chiconamel, Chicontepec, Chontla, Chumatlán, Citlaltépetl, Coahuatlán, Coetzala, Coxquihui, Coyutla, Espinal, Filomeno Mata, Ilamatlán, Ixcatepec, Ixhuatlán de Madero, Los Reyes, Magdalena, Mecatlán, Mecayapan, Mixtla de Altamirano, Pajapan, Papantla, Platón Sánchez, Playa Vicente, Rafael Delgado, San Andrés tenejapan, Santiago Sochiapan, Soledad Atzompa, Soteapan, Tantoyuca, Tatahuicapan, Tehuipango, Tequila, Texcatepec, Texhuacán, Tlachichilco, Tlaquilpan, Uxpanapa, Xoxocotla, Zaragoza, Zongolica, Zontecomatlán y Zozocolco de Hidalgo*.<sup>9</sup>

Si bien esto resuelve parcialmente, aunque poco metodológica o seria, por parte del Gobierno del estado la determinación de los municipios con población indígena involucrados en la atención de la alerta, lo cierto es que la problemática continúa y de radica en la falta de identificación del pueblo o cultura específica involucrada y por ende, la exclusión de las autoridades indígenas para su cumplimiento, las cuales, de acuerdo a la legislación local, también son sujetos de derecho y se esperaría que trabajaran de manera conjunta con las autoridades de los tres niveles de gobierno para que dentro del respeto a la autodeterminación de los pueblos indígenas, se traten de erradicar esquemas de violencia contra las mujeres.

Lo anterior, nos conecta con el siguiente nivel problemático detectado, el cual consiste en que la imprecisión respecto al pueblo o cultura ancestral involucrada. De conformidad con el artículo 6 de la misma Ley de Derechos y Culturas Indígenas para el Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave, el 11 de enero de 2018 se constituyó el Consejo Consultivo Estatal para el Desarrollo Integral de los Pueblos y Comunidades Indígenas de Veracruz integrado por *el pueblo totonaca, Javier Solís Vega; por el pueblo náhuatl, Aurelio Olivares Hernández; pueblo chinanteco, Lilia Lozano Jacinto; pueblo zapoteco, Reyna Pablo Sánchez; pueblo tenek, Joaquín Santiago Obispo; otomí, Clarisa San Juan Hernández; zoque, Isabelino Gómez Gómez; popoluca, Lucrecia*

---

<sup>7</sup> Ley número 879 derechos y culturas indígenas para el estado de Veracruz de Ignacio de la Llave, última reforma 2010, <http://www.legisver.gob.mx/leyes/LeyesPDF/CULTINDIGENA.pdf>

<sup>8</sup> Secretaría de Gobierno del Estado de Veracruz, "Programa de Trabajo 2018 para dar cumplimiento a la Declaratoria de Alerta de Violencia de Género contra las Mujeres por Feminicidio, para los 58 Municipios", <http://www.ivermujeres.gob.mx/wp-content/uploads/sites/16/2018/02/ACCIONES-AVGM-PARA-MUNICIPIOS-2018..pdf>

<sup>9</sup> *Ídem*.

**La generalización de comunidades indígenas: entre la  
limitación y la simulación en la Alerta de Violencia de Género en contra de las  
Mujeres, para el Estado de Veracruz 2016**

Ramírez Martínez; *tzotzil*, Eugenia Sánchez López; *mazateco*, Sergia Hernández Acatzihua; *mixe*, Jesús Osorio Miguel; *tepehua*, Inoscencio Flores Mina; *maya*, Yuri Jazmín Solís Espinoza; y pueblo *mixteco*, Edgar Xocua Antonio.<sup>10</sup>

Esta imprecisión, provocan graves deficiencias metodológicas para atender con puntualidad las medidas decretadas en la AVGM, toda vez que es ineficiente asumir que por el simple hecho de ser pueblos indígenas las vulnerabilidades a las que las mujeres que habitan en estas comunidades se enfrentan son iguales o que tengan un solo y mismo origen, pues no pueden atenderse de la misma manera; estimamos que muy por el contrario, esto impide visualizar las diferencias específicas y culturales que son precisamente la raíz del problema de violencia en lo particular, que debe trabajarse caso a caso.

Específicamente se encuentra que la medida II.4 de la Declaratoria de AVGM, misma que propone la implementación de una *estrategia educativa intercultural en derechos humanos de las mujeres y perspectiva de género para la transformación de patrones culturales y la prevención de la violencia*; así como la medida II.6 respecto a que deben accionarse *campañas reeducativas y disuasivas interculturales que busquen disminuir la violencia*. Parecen ser más una simulación que una acción que busque erradicar la violencia contra las mujeres indígenas, pues debemos reconocer que una de las principales limitaciones que existen en el campo de las políticas públicas en contextos multiculturales es la desconexión entre teoría y práctica, que desvincula la intención con la acción, llevando a la improvisación y a la agudización de las diferencias. Los modelos multiculturales, que hasta el día de hoy, han servido de parámetro para la formulación de políticas indígenas ha comenzado a demostrar sus debilidades, al privilegiar modelos de sociedad que no pretenden cambios de fondo, sino que se sustentan en un liberalismo que, en pos del respeto a las diferencias, continúa acrecentando las brechas entre quienes deciden y quiénes no.

## **Conclusión**

Debemos recordar que las mujeres indígenas, independientemente de su origen étnico y/o ubicación geográfica, son un grupo que sufre de múltiples discriminaciones y violencias estructurales referentes al género, al idioma, a la pobreza, la ignorancia, y ¿qué sucede cuando existe esta múltiple categorización de vulnerabilidad? Obviamente el Estado debería garantizar no solamente por una vía la prevención, investigación, sanción y reparación a las violaciones a los Derechos Humanos de estas mujeres, sino que para compensar y permitir las condiciones para un pleno goce de derechos humanos se requiere un esfuerzo especializado para garantizar su tutela.

En conclusión, identificamos que la AVGM debe atenderse desde un enfoque interseccional para entender el impacto de la convergencia de situaciones diversas,

---

<sup>10</sup> León, Raymundo, 2018, "Elegirán de una terna al presidente del Consejo Consultivo de Pueblos Indígenas" *Diario de Xalapa*, <https://www.diariodexalapa.com.mx/local/elegiran-de-una-terna-al-presidente-del-consejo-consultivo-de-pueblos-indigenas-1034539.html>, 1 de marzo de 2018.

desigualdades y oportunidades diferentes que las leyes, programas y servicios que brinda el Estado inciden de manera diferente en la vida de las personas, en este caso de las mujeres. Y de manera consecuente, la propuesta de trabajo permita eficientemente revelar las variadas identidades, necesidades, desventajas y formas de discriminación que en lo particular enfrentan las mujeres *totonacas, náhuatl, chinantecas, zapotecas, tenek, otomíes, zoques, popolucas, tzotziles, mazatecas, mixes, tepehuas, mayas y mixtecas*, que habitan originariamente en nuestro estado de Veracruz, desde sus propias experiencias sustanciales y culturalmente diferentes, para que puedan efectivamente ser atendidas para la implementación de la Declaratoria de manera real y no bajo la simple simulación, en pos de su derecho a una vida libre de violencia.

### Fuentes de consulta

- Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas, “Indicadores Socioeconómicos de los Pueblos Indígenas de México, 2015.” Consultado en <https://www.gob.mx/cdi/articulos/indicadores-socioeconomicos-de-los-pueblos-indigenas-de-mexico-2015-116128?idiom=es>
- Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas, “Localidades indígenas. Catálogo de Localidades Indígenas 2010.” Consultado en <http://www.cdi.gob.mx/localidades2010-gobmx/>
- LEÓN, Raymundo, “Elegirán de una terna al presidente del Consejo Consultivo de Pueblos Indígenas” Diario de Xalapa, 1 de marzo de 2018. Consultado en <https://www.diariodexalapa.com.mx/local/elegiran-de-una-terna-al-presidente-del-consejo-consultivo-de-pueblos-indigenas-1034539.html>
- Ley número 879 derechos y culturas indígenas para el estado de Veracruz de Ignacio de la Llave, última reforma 2010. Consultado en <http://www.legisver.gob.mx/leyes/LeyesPDF/CULTINDIGENA.pdf>
- Secretaría de Gobernación, “Declaratoria de Alerta de Violencia de Género contra las Mujeres, Estado de Veracruz”, 23 de noviembre de 2016. Consultado en [https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/167520/Declaratoria\\_AVGM\\_Veracruz.pdf](https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/167520/Declaratoria_AVGM_Veracruz.pdf)
- Secretaría de Gobierno del Estado de Veracruz, “Programa de Trabajo 2018 para dar cumplimiento a la Declaratoria de Alerta de Violencia de Género contra las Mujeres por Feminicidio, para los 58 Municipios”. Consultado en <http://www.ivermujeres.gob.mx/wp-content/uploads/sites/16/2018/02/ACCIONES-AVGM-PARA-MUNICIPIOS-2018.pdf>

## NOTICIAS

## **Se releva la coordinación del Centro de Estudios sobre Derecho, Globalización y Seguridad de la Universidad Veracruzana**

La mañana del 26 de febrero del presente, se realizó el cambio de coordinación del Centro de Estudios sobre Derecho, Globalización y Seguridad -CEDEGS-, el evento tuvo lugar en el auditorio del CEDEGS, a las 9:00 horas.

En representación de las autoridades universitarias acudió el Dr. Ángel Rafael Trigos Landa, Director General de Investigaciones, le acompañaron en el estrado, las doctoras Josefa Montalvo Romero y Ana Gamboa de Trejo, coordinadoras saliente y entrante respectivamente.



Ana Gamboa de Trejo (Coordinadora CEDEGS), Ángel Rafael Trigos Landa y Josefa Montalvo Romero

El primero en dirigirse a los asistentes fue el Dr. Trigos, quien agradeció a la Dra. Montalvo por la extraordinaria labor en la coordinación de este Centro. La siguiente en expresarse fue la Dra. Montalvo, reseñó con agrado la creación y existencia del CEDEGS desde el año 2009, cuya primera coordinación la asumió la Dra. Socorro Moncayo Rodríguez, misma que en el año 2014, se efectúa el cambio de coordinación cediéndoselo al ser elegida previa votación por los académicos que integran dicho

centro, el cual ha coordinado un periodo de cuatro años aproximadamente, por lo que ahora es oportuno relevar la coordinación. Prosiguió comentando y compartiendo con los asistentes que, durante su periodo en la coordinación, “(...) se dedicó (...) y fue enriquecedor, pero también agobiante”. Destacando que su trabajo en la coordinación del CEDEGS, lo realizó exaltando el lado humano y atendiendo con propiedad los aspectos administrativos, “un poco complicado”.

El factor sobresaliente del Centro son las diversas líneas de investigación, dicho argumento se cumple a través del enfoque jurídico y multidisciplinar.

Agradeció a las investigadoras, compañeras y amigas integrantes del CEDEGS. Al igual que, a la Facultad de Derecho la vinculación que han logrado durante estos años, así como a los docentes de esta facultad, concluyendo su intervención.

El acto lo prosiguió el Dr. Trigos con la entrega del nombramiento a la Dra. Ana Gamboa de Trejo, como coordinadora del CEDEGS, y en el momento de recibir la asignación, dirigió al público asistente el mensaje: es un honor, una satisfacción tomar la responsabilidad del Centro -CEDEGS-, conformado por investigadoras e investigadores, y enfatizó; “no hay un solo investigador que no pertenezca a un programa reconocido en el premio de productividad (...)”. Por ello, se siente comprometida con la responsabilidad que hoy asume.

Agradeció “estar nuevamente al frente de una institución de investigación”. Espero que continuemos en este proyecto, “no solo mío, sino (...) responsabilidad de todos los que conformamos este Centro”.

Finalmente el Dr. Ángel Trigos le expuso lo siguiente: “realizará un espléndido papel y nos va ir bien a todos”. Dando por terminado el evento.



## Ceremonia de reconocimiento a 60 años de labor en la enseñanza jurídica



Universidad Veracruzana

Facultad de Derecho  
Academia de Filosofía, Teoría del Derecho  
y Disciplinas Jurídicas Auxiliares

### Reconocimiento

Dra. Marta Silvia Moreno Luce

En el Día Internacional de la Mujer  
8 de marzo de 2019  
10 am  
Sala Audiovisual



“Lis de Veracruz: Arte, Ciencia, Luz”

En el marco del día internacional de la mujer de este 2019, se ofreció un homenaje organizado por la Academia de Filosofía, Teoría del Derecho y Disciplinas Jurídicas Auxiliares de la Facultad de Derecho de la Universidad Veracruzana, a una de las catedráticas de relevante quehacer en la enseñanza de las técnicas y metodologías jurídicas en esta facultad

de Derecho. Nos referimos a la Dra. Marta Moreno Luce, quién en su intervención en este acto, compartió las experiencias de su historia de vida, como sus estudios en la Universidad Veracruzana de las licenciaturas de Derecho y Filosofía y Letras, de esta última fue estudiante fundadora, egresando en el año de 1959, y sus estudios de posgrado en el doctorado de filosofía en la UNAM egresando en el año de 1964. En el siguiente año, coincidió también como investigadora fundadora del instituto de Investigaciones Jurídicas y de la compañía de teatro universitario, disciplinas que las transformo en metodologías y herramientas al impartir docencia a lo largo de 60 años de docencia e investigación en la Universidad Veracruzana. Es destacable su versatilidad, al sumarse a sus saberes la música, su interés por ejecutarla en el violonchelo, por lo que, en esta oportunidad, exhorto a los estudiantes acercarse a la música, aprender a tocar un instrumento musical, como una actividad complementaria de su vida. Con lo anterior, finalizó su participación. En el homenaje se presento un video rememorando actividades de la maestra Marta Moreno, asimismo, le hicieron entrega de un reconocimiento resaltando los motivos: mujer, abogada, filosofa, docente e investigadora, por parte de la academia y la facultad de derecho de esta casa de estudios.

## **II Coloquio Interfacultades de Licenciaturas en Derecho**

### **“Los tratados internacionales y su influencia en el Derecho Mexicano”**

Se llevó a cabo el día 28 de marzo a las 9:00 horas en el Aula Magna “Guillermo I. Ortiz Mayagoitia” de la Facultad de Derecho de la Universidad Veracruzana. La ceremonia de inauguración de este segundo Coloquio fue precedida por el Dr. Alberto Cruz Silva, Secretario Académico, en representación del Dr. Alejandro de la Fuente Alonso, director de esta facultad. El Dr. Cruz Silva, resalto que el Coloquio es una gran propuesta para abrir fronteras, así como la participación de otras universidades, y con ello dio inicio al evento, cuya coordinación general se le encomendó a la Mtra. María de Lourdes Roa Morales.

Cabe destacar, las atinadas participaciones de los catedráticos de esta casa de estudios; la primera correspondió a la Dra. María Teresa Montalvo Romero, que imparte docencia en la Facultad de Ciencias Administrativas y Sociales, quien dictó la Conferencia magistral “La Seguridad económica y el desarrollo: una visión jurídica”, mostró a los estudiantes el amplio espectro vinculante entre lo jurídico y la economía y concluyo que los temas pendientes para el derecho “*ius globale*” son: corrupción, propiedad intelectual, migración, globalización, cadenas globales de producción, comercio internacional, globalización jurídica, y comento “hay que estudiar derecho económico internacional en estas actividades”, concluyó.

La segunda participación fue del catedrático de esta facultad de derecho, el Dr. Jorge Martínez Martínez, con su exposición “El impacto del Convenio 98 de la OIT en el Sindicalismo Mexicano”, dicha conferencia aportó otra perspectiva en el ámbito del derecho laboral a los estudiantes presentes.

Se desarrollaron cinco mesas de trabajo con las siguientes temáticas:

- I. Derecho Internacional
- II. Derecho Penal
- III. Derechos humanos
- IV. Derecho Civil
- V. Derecho Laboral

En esta oportunidad es importante señalar, los requisitos que debieron cubrir los participantes:

- Cada estudiante-ponente estuvo acompañado de un tutor.
- Estar inscrito en alguna facultad de Derecho, y
- (...) todas las ponencias se presentaron ante un órgano revisor.

La convocatoria reunió una cantidad aproximada de 27 estudiantes con sus respectivas ponencias, elaboradas en relación con las cinco mesas temáticas en este segundo simposio, programadas en dos sesiones: matutina de 10:05 a 13:20 horas y vespertina de 16:00 a 18:15 horas. Es evidente que, al cabo de un año se ha enriquecido en participaciones tanto de estudiantes como de universidades, resaltando con ello, el ejercicio de las reflexiones de saberes de lo aprendido respecto a la disciplina del Derecho.

Se menciona de manera relevante que, se llevó a cabo una relatoría expuesta por la Dra. Laura Celia Pérez Estrada, y a partir de las 18:30 horas se realizó la clausura a cargo de la Dra. Ana Gambo de Trejo, Coordinadora del Centro de Estudios sobre Derecho, Globalización y Seguridad -CEDEGS-.

**El Centro de Estudios sobre Derecho, Globalización y Seguridad, la Facultad de Derecho y el Cuerpo Académico Ciencias Penales de la Universidad Veracruzana**

**Invitan al:**

**II Coloquio Interfacultades de Licenciaturas en Derecho**  
*"Los Tratados Internacionales y su influencia en el Derecho Mexicano"*

**CONFERENCIA MAGISTRAL:**  
 Dra. María Teresa Montalvo Romero  
 Catedrática de la Facultad de Ciencias Sociales de la Universidad Veracruzana  
*"La seguridad económica y el desarrollo: una visión jurídica"*

**MESAS DE TRABAJO:**  
 I. Derecho Internacional  
 II. Derecho Penal  
 III. Derechos humanos  
 IV. Derecho Civil  
 V. Derecho Laboral

**28 de Marzo 2019.**

**SEDE:**  
 Aula Magna Facultad de Derecho

**INFORMES E INSCRIPCIONES:**  
 Centro de Estudios sobre Derecho, Globalización y Seguridad de la Universidad Veracruzana. Galeana s/n, Col. Centro, C.P. 91000, Tel. 8 41 37 98.  
 Correo: ColoquioInterfacultadesDerecho@gmail.com

## **Presentación en la FILU del libro: “Experiencias exitosas de innovación en la formación jurídica”**

José Francisco Báez Corona\*

En el marco de la Feria Internacional del Libro Universitario (FILU 2019) organizada por la Universidad Veracruzana, el pasado 8 de abril se presentó en el auditorio-patio central del Centro de Investigaciones Tropicales (CITRO) el libro colectivo: “Experiencias exitosas de innovación en la formación jurídica”. En la presentación participaron como moderadora la Dra. Karina Nohemí Martínez Meza y como presentadores los doctores Baltazar Reyna Reinoso de la Universidad Autónoma de San Luis Potosí, el Dr. Carlos Muñiz Díaz de la Universidad Autónoma del Estado de México, ambos coautores de la obra y el también autor y coordinador Dr. José Francisco Báez Corona de la Universidad Veracruzana.

El proyecto que dio lugar a este libro se realizó con apoyo del Programa para el Desarrollo Profesional Docente para el Tipo Superior (PRODEP) en México con el objetivo identificar y difundir las



características de diversas experiencias exitosas de innovación en la formación jurídica en Universidades de la República Mexicana y otros países lo cual permitió construir aportes para el desarrollo de nuevas estrategias para la formación de licenciados en Derecho.

El texto se integra once trabajos divididos en dos grandes partes, la primera muestra aportaciones teóricas que contribuyen a la comprensión epistemológica de la pedagogía jurídica como campo de conocimiento y ofrecen reflexiones para considerarse en el diseño de planes y programas de estudio de la Licenciatura en Derecho. Por otro lado, la segunda parte se integra con experiencias didácticas de las cuales derivan metodologías de enseñanza, probadas y exitosas en diferentes contextos para el desarrollo de contenidos jurídicos en las aulas Universitarias.

---

\* Investigador del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Veracruzana y coordinador del libro: *Experiencias exitosas de innovación en la formación jurídica*.

**Presentación en la FILU del libro:**  
**“Experiencias exitosas de innovación en la formación jurídica”**

El crisol que integra este trabajo se conforma desde diversas instituciones universitarias y equipos académicos; por parte de México, además ya mencionadas, se incorporan textos desde la Universidad Nacional Autónoma de México y la Universidad Autónoma del Carmen Campeche. La representación internacional incluye experiencias latinoamericanas recabadas desde la Universidad de la Habana, en Cuba y las universidades Chilenas de Concepción, Católica de Temuco, Universidad de Atacama y Universidad de Humanismo Cristiano; entre todas estas perspectivas se construye una amalgama de metodologías y aportes muy diversos, pero que guardan el hilo conductor de ser innovaciones exitosas para la formación de juristas y en su conjunto aportan elementos importantes para un modelo de formación jurídica más completo, con enfoque multidisciplinar que permita renovar la formación jurídica tradicional.

Como parte de la presentación del libro se comentó: en este tejido social y disciplinar, permeado por constantes cambios, el Derecho también se encuentra envuelto en reformas jurídicas trascendentales, situación que permea en México, pero también en la gran mayoría de los países de Hispanoamérica y ante el cúmulo de aspectos que se deben adaptar a estos cambios estructurales y sociales, entre los que se encuentra el aparato normativo, la infraestructura, la cultura jurídica, los usos y costumbres de la profesión, su enfoque ético, por mencionar algunos; es precisamente que la formación de los licenciados en Derecho, el ejercicio de la didáctica jurídica y el diseño de programas universitarios para la carrera de leyes uno de los que cobra mayor importancia y constituye una pieza trascendental para dar sentido y preparar integralmente la actuación de los juristas que deben y deberán desenvolverse en este vertiginoso y serpenteante camino que representa el ejercicio del Derecho en sus diversos campos de acción.

Si el Derecho se enseña parcialmente, entonces se entiende y se ejerce parcialmente; mientras que la formación tradicional lleva regularmente a la memorización estéril de disposiciones normativas; por otro lado, enfoques contemporáneos más completos, propician una formación de un jurista integral, que conoce las leyes, su aplicación y sus principios, con herramientas que le permiten adaptarse a las transformaciones de su disciplina y ejercer la profesión jurídica de mejor manera en beneficio de la sociedad, por ello la importancia de



rescatar estas innovaciones didácticas adaptadas a la formación jurídica y compartirlas en una red colaborativa de estudiosos de la materia.

El texto electrónico auspiciado por el sello editorial de la Universidad de Xalapa, se encuentra disponible en formato *PDF* para su descarga gratuita en el sitio:

<https://ux.edu.mx/wp-content/uploads/Final.-Experiencias-de-innovacio%CC%81ncompress-1-1.pdf>

## **Presentación de los libros de: María Isabel Arredondo Icardo y César Armando Cruz Espino del CEDEGS**

Dentro de las novedades bibliográficas que se presentaron en la Feria Internacional del Libro Universitario-FILU 2019, el martes 9 de abril en el salón “Juan Vicente Melo” del Complejo Deportivo Omega, sede de la FILU, tuvo lugar la primicia de las siguientes publicaciones:

- 1) *Políticas Internacionales ante la Seguridad. Globalización económica y su impacto en México*. Autor: Dr. César Armando Cruz Espino.
- 2) *Globalización, Migración y Derechos Humanos en el siglo XXI*. Autora: Dra. María Isabel Arredondo Icardo.



César Armando Cruz (Izq.), Ricardo Sepúlveda, María Isabel Arredondo, Adriana Menassé.

Ambos autores son investigadores adscritos al Centro de Estudios sobre Derecho, Globalización y Seguridad -CEDEGS-. El responsable de reseñar los libros fue el Dr. Ricardo Sepúlveda Iñiguez y como moderadora la Dra. Adriana Menassé Temple.

Referente al texto titulado “Globalización, Migración y Derechos Humanos en el siglo XXI”, el Dr. Sepúlveda destaca “ (...) la migración es un derecho humano, es

parte del derecho de transito, movilidad, seguridad, todo lo que ella implica (...)" . No se debe evitar o negar, y es necesario una solución realista.

El comentario acerca de "Políticas Internacionales ante la Seguridad. Globalización económica y su impacto en México", en entorno a la problemática de la seguridad y los derechos humanos, que se padece en México y en la mayor parte del mundo. "(...) considera que ambas obras invitan a la reflexión, [estamos] viviendo una época de dilemas paradójicos y debemos darle la importancia optima, una profunda reflexión académica. Vale la pena haber sido editados estos libros". Con ello, concluyo la presentación de ambos textos.

### **3 Foro Editorial**

#### **Derechos de autores y lectores. Compartir y divulgar ciencia en tiempos de crisis**

Este foro es el tercero en su realización en el marco de la Feria Internacional del libro Universitario-FILU 2019 de la Universidad Veracruzana. Celebrado el día 9 de abril a partir de las 9:30 horas, en el auditorio del Colegio de Notarios de Xalapa.

La inauguración estuvo a cargo del Dr. Edgar García Valencia, director de la Editorial de la Universidad Veracruzana. Quien señaló que, el objetivo principal del foro es mantener a los editores de las revistas, publicadas en esta universidad, actualizados en los temas relevantes para su quehacer. En el cual se abordó lo siguiente:

- Coexistencia: Ley Federal de Derechos de Autor y Creative Commons, las claves de dos mundos.
- Derecho del lector, por una mejor difusión de la producción académica en tiempos de crisis.
- Taller de políticas editoriales para revistas.

El tema que resultó imperante por los procesos mismos del acceso abierto y los derechos de autor, fue precisamente el recurso de Creative Commons-México, que en fechas recientes iniciaban actividades en el país. Uno de los colaboradores del equipo México, Ivan Martínez; dedico su charla a la apertura de este recurso de licenciamiento académico, en el caso específico de la edición universitaria.

Comentó que toda obra tiene como destino un dominio público, así Creative commons permite compartir, adaptar, es un “licenciamiento libre y abierto: medidas efectivas para el enriquecimiento del nuevo sistema”. Es un recurso de licenciamiento apegado a la legalidad de México, indicado en el artículo 30 de la Ley Federal del Derechos de autor y a las disposiciones con respecto a cada institución.

En la sesión vespertina, se realizó el Taller de políticas editoriales para revistas, lo que se destacó fue el planteamiento del siguiente objetivo: unificar criterios editoriales de las revistas. A partir de ello, se trató acerca de la gestión y publicación editorial, los órganos editoriales colegiados como consejos y comités, la adopción de códigos de ética, recursos de detección de plagio, así como las herramientas de procesador de texto, de referencias, formatos, entre otras especificidades editoriales. Con la anterior actividad finalizó el foro editorial-FILU 2019.

## **Reconocimiento a su trayectoria**



**Doctora Socorro Moncayo Rodríguez**

Iniciábamos las vacaciones de este verano de 2019, con un gran agradecimiento para la revista por compartir actividades académicas, así nos comunicaba que su presencia académica en el “CEDEGS” persistiría por siempre, es una primigenia-reflexión. La doctora Moncayo se ausenta del centro de estudios porque ha decidido administrativamente, la jubilación. Pero es cuando se torna en una presencia vivida, en cada recuerdo de cada uno de los académicos que laboramos en el Centro de Estudios sobre Derecho, Globalización y Seguridad, el CEDEGS.

En la memoria, también quedará en los que compartimos con ella, su reconocimiento a su trayectoria, desbordado de recuerdos para unos y novedades para otros. Evento celebrado el viernes 23 de agosto del presente año, el punto de reunión fue el Aula Magna de la facultad de Derecho, lugar al cual se dieron cita a las 18:00 horas, familiares, amigos, colegas, académicos y estudiantes para rendirle homenaje a su hermana, amiga, compañera y catedrática Dra. Moncayo.

Dicho homenaje fue convocado por el Centro de Estudios sobre Derecho, Globalización y Seguridad - CEDEGS -, el Cuerpo Académico “Transformaciones Jurídicas” (adscrito al CEDEGS), el Instituto de Investigaciones Jurídicas -IIJ-, la Facultad de Derecho y el Seminario de Derecho Romano y Civil, con un programa

amenamente estructurado, y como presentadora de este la Dra. María Teresa Montalvo Romero, con esta planificada secuencia:

El primer participante en dirigir a la Dra. Moncayo, su mensaje de buenos deseos, propósito de este evento, fue el Dr. Daniel del Ángel Pérez, quien narró algunas vivencias con la Dra. Socorro Moncayo, y que al final le dedicó lo siguiente: “(...). Te deseamos la mejor de las suertes y te recuerdo que esta facultad siempre será tu casa. Sé perfectamente, que no puedes permanecer quieta y que seguramente algunos proyectos tendrás en mente ya para iniciar a partir de las próximas horas, de eso, de eso no me cabe la menor duda, pero... (...) si algún día necesitas tomar fuerza espiritual, regresa a tu facultad, tus amigos siempre te vamos a estar esperando, mucha suerte, que te vaya muy bien y te llevas el cariño, el reconocimiento y la amistad de todos los que estamos aquí, un gran reconocimiento por parte de tus alumnos, por parte de las autoridades y también por parte de todos los que (...) estamos presentes, que somos y seguiremos siendo tus amigos. Muchas gracias”, enfatizó.

Enseguida la Dra. Montalvo, cedió el uso de la voz al director de la Facultad de Derecho, el Dr. Alejandro de la Fuente Alonso, quien les compartió a los asistentes la siguiente reflexión: “el gusto de ver como nos hemos congregado en este recinto, para agradecer, no para despedir, para agradecer tantos años de esfuerzo y sacrificio en la formación de generaciones, una de ellas fue mi generación”. (...), el Dr. De la Fuente, externó gustoso que su querida maestra la Dra. Socorro Moncayo se dedicará a sus esperanzas, sus retos, y, seguirá dando lo mejor por eso no es un momento de tristeza, sino un momento de felicidad, porque no la perdemos, la tendremos en otros actos” (...), y agradeciendo la asistencia de todos a este evento, concluyó.

La Dra. Montalvo, anunció el siguiente mensaje por el Dr. José Luis Cuevas Gayosso, que después de agradecer a los asistentes, pronunció estas palabras: “la vocación de la Dra. Moncayo de dedicación, carisma, entrega, liderazgo, lealtad, son algunos adjetivos (...), tal vez cualidades que han impreso luz a su persona. Al comienzo de sus estudios, le invita la Mtra. Mercedes Gayosso y Navarrete a conformar el *Seminario de Derecho Romano de la facultad*. Destaca de su actividad y producción científica, que “en 1997 publica su primer Manual de Derecho Romano, relativo a la Historia de las instituciones, visionaria de la necesidad de estructurar textos (...); sirva la producción científica de una académica e investigadora de la Universidad Veracruzana como un baluarte (...) en la formación de los alumnos. Tendremos a la profesora Moncayo entre nosotros por mucho más tiempo; compartiendo, orientando, vinculando, (...) mejores momentos de logros y satisfacciones (...). Nos alegra mucho, “buen ciclo, Dra. Moncayo”, finalizó.

Siguiendo con el programa, la Dra. Teresa Montalvo presentó la siguiente participación a cargo de la coordinadora del Seminario de Derecho Romano y Derechos Indígenas, la Dra. Bertha Alicia Ramírez Arce, visiblemente emocionada

tuvo la oportunidad de dirigirle un mensaje a la Dra. Moncayo; (...) “es un verdadero honor hacerle entrega de un merecido reconocimiento que, a título personal quisiera expresar, que cuando la conocí jamás olvidaré esa escena, (...) ‘realmente valoro esa alegría’ que contagiaba todo el día cuando entraba al salón de clases, ese entusiasmo, esa pasión que también fue parte de lo que animó mi espíritu para continuar en esta labor, es un compromiso muy fuerte que asumo de todo corazón, de verdad es un momento especial y le agradezco y reciba por favor este reconocimiento de parte del seminario y de esta comunidad académica que vemos en usted un ejemplo de pasión, de constancia y de trabajo académico, muchísimas gracias”.

El homenaje continuó con un extraordinario testimonio, mismo que le entregaron, Cristina y Mercedes Cuevas Gayosso, se trata de algunas fotografías de las cuales, sus portadoras mencionaron acerca de ellas; “al concluir un ciclo en tu vida profesional, nos parece que, estas imágenes fueron justamente el inicio de lo que hoy estamos celebrando, muchísimas felicitaciones”, concluyeron.

Fue entonces que la Dra. Montalvo, anunció a la Dra. Carmen Blázquez Domínguez, quien compartió estas experiencias: “(...) es curioso que en esos dos periodos [en la Dirección de investigaciones], establecimos un contacto; dos hijas de normalistas, (...) y también es curioso que, cada vez que hemos platicado, me viene a mi mente uno de esos recuerdos de los festejos, ver a ‘Socorro y su papá bailando por todo el salón’. Y como han dicho aquí, estoy segura que tienes muchos planes (...), que vas hacer con la misma pasión con la que has desarrollado tus actividades. De las cosas que voy a recordar, a parte de tu seriedad como investigadora, tus esfuerzos para que las cosas funcionaran y tu trabajo cuando inició el posgrado en el Instituto de investigaciones jurídicas; va a ser sobre todo tus principios y tu compromiso, (...) que pudimos compartir, tenía que ver con ese respeto a principios, pero a la vez un compromiso, respeto a opiniones diferentes, pero compromiso (...). Te deseo muchísima suerte y sé que vamos a seguir nuestros diálogos”.

La siguiente participación fue de la directora del Instituto de Investigaciones Jurídicas -IIJ-, la Dra. Petra Armenta Ramírez, la investigadora y docente, mencionó antes de entregarle el reconocimiento por parte de este instituto, un agradecimiento a la Dra. Moncayo, porque en su vida profesional y personal ha estado muy cercana, y destacó: “(...), [no es grato su retiro del medio laboral], (...) la Dra. Socorro ha sido nuestra maestra, nuestra mentora. (...), esa calidez y transparencia que tiene, esa integridad que tiene con los amigos, que muy poco se ve, (...) que ha llevado su vida tan meticulosa, que ha dejado escuela; ‘como ese legado que deja de no perder la brújula’, para el instituto es muy grata su presencia (...), [que continúe apoyándonos] en el doctorado”, concluyó su mensaje, y prosiguió a la lectura y entrega del reconocimiento a la Dra. Moncayo.

Continuando con el programa, la Dra. Montalvo cedió el uso de la voz a la Dra. Anita Gamboa de Trejo, Coordinadora del Centro de Estudios sobre Derecho,

**Reconocimiento a su trayectoria**  
**Doctora Socorro Moncayo Rodríguez**

Globalización y Seguridad -CEDEGS-, su discurso comenzó de esta manera: “(...) mucho se ha dicho y todo lo que se ha dicho es cierto. Qué curioso, ¿no? Yo te invité, recuerdas, y, ahora me toca, despedir, esa despedida no es un a dios, ni para siempre, las despedidas no existen, por qué, porque cada uno de nosotros guardamos en nuestra memoria; recuerdos, anécdotas, circunstancias, que eso hace permanecer en el tiempo, por mucho tiempo, (...). [De convivencias], surge la amistad, surgen los afectos, surge algo que es muy importante para nosotros los académicos ‘el respeto’, (...) que hemos cultivado y que seguiremos cultivando en el centro en donde ella junto con Rebeca, con Jaqueline, con Fita, quienes formamos (...), el Centro de Estudios sobre Derecho.

Amigos, colegas, compañeros, quiero a nombre de quienes formamos el Centro de Estudios sobre Derecho, Globalización y Seguridad hacer un reconocimiento, lo titulamos así: nuestro reconocimiento a la Dra. Socorro Moncayo Rodríguez, por su permanencia ininterrumpida como investigadora, firmamos todos, los que formamos el centro”, puntualizó y entregó dicho reconocimiento.

A continuación, el turno de dirigir su mensaje fue de la Dra. Josefa Montalvo Romero, visiblemente emocionada se pronunció: “(...) hablar de la Dra. Moncayo, es hablar de una hacedora de historias, (...) persona alegre, paciente y apasionada por investigar (...); esa pasión por la investigación nos tocó a unos cuantos (...) y seguimos tratando de seguir el ejemplo, porque finalmente, qué es una institución sin sus profesores e investigadores, por eso ahora queremos agradecer doctora, por todo su trabajo, su entrega, todo el compromiso, el amor, el cariño y el profesionalismo. Pocas personas son capaces de cumplir todas sus metas profesionales y encontrarse con la satisfacción. La conozco desde que ingrese a la universidad, (...). Fueron [varios] años, donde aprendimos a trabajar en equipo, hubieron (...) éxitos, fracasos, (...) y tantos momentos juntas. (...), trabajar a su lado ha sido la mejor experiencia, gracias por su ejemplo que nos ha hecho crecer (...), como profesionistas y personas. (...), hoy ha decidido darle un cambio a su vida, [se esforzó] en prolongar este momento, (...), pero finalmente llegó, (...) no estamos tristes, una despedida es necesaria para encontrarse y un re-encuentro es algo inevitable cuando existe amistad, se le quiere y ya se le extraña, feliz”.

La Dra. Teresa Montalvo Romero, como coordinadora del Cuerpo Académico (CA) “Transformaciones Jurídicas”, exhortó a los integrantes del CA en completo para hacer la entrega de su mensaje de agradecimiento, resaltando la fundación y coordinación de este cuerpo académico por la Dra. Socorro Moncayo, al final le otorgaron una constancia de agradecimiento.



Cuerpo Académico (CA) "Transformaciones Jurídicas". Foto tomada de FB-CA.

Siguiendo con el evento, la Mtra. Marcela Aguilar Vergara, una de sus estudiantes, dio lectura a su mensaje: la Dra. Socorro Moncayo "(...) es mi mentora y quien me ha iniciado y guiado en toda esta vida académica, (...) el servicio social, (...), la oportunidad de ser su becaria, [posteriormente] tuve el honor que me dirigiera la tesis tanto de licenciatura como la de maestría, años que me han permitido conocer, no solo lo excelente investigadora y docente que es, sino también a la extraordinario ser humano, que tiene una sonrisa siempre y un consejo adecuado (...). Todo ello, me ha hecho reflexionar, que la doctora es una mujer sumamente inteligente, fuerte, aguerrida, respetable, pero sobre todo noble y humilde (...). Concluyo deseándole (...), desarrollar todos aquellos planes pendientes que aportan a la construcción de su proyecto de vida. Muchas gracias".

Es pertinente destacar que, algunos familiares de la Dra. Moncayo asistieron a su homenaje y tuvieron la oportunidad de compartir algunas historias, es el caso del Dr. Víctor Hugo Moncayo Rodríguez, en su mensaje expresado a su hermana, agregó algunos fragmentos de su historia de vida en especial de su fase profesional, inició diciendo: "hermana muchas cosas positivas en tu vida (...), la doctora (...) desde pequeña tuvo inquietudes, tuvo aptitudes, siempre fue muy inquieta y (...),

dedicada al estudio. Voy a sintetizar su vida (...); nacida en 19..., la doctora es papanteca, es hija de un gran maestro papanteco, el profesor Ramiro Moncayo Moncada, dedicó su vida también a la enseñanza y eso lo heredó a su hija, (...), de ahí salieron las actitudes de la doctora, él es finado (...), él está presente en este reconocimiento (...), “se sentiría muy orgulloso”. Y nuestra madre de 91 años, la Sra. Consuelo Rodríguez, no pudo acudir a este acto por cuestiones de salud (...), pero me dijo que fuera portador de ella para decirte; que está muy orgullosa de ti, como hija, como profesionista y por todos los logros que has adquirido en tu vida, (...) felicítamela, dale un abrazo, dale besos y dile que la quiero mucho, ‘que es una gran hija’. Estamos aquí con la familia, (...) hay mucha[s] [personas] que te aprecian y te quieren.

Les decía, la Dra. Moncayo fue muy inquieta desde niña y quería participar en todo lo que [organizaban] las escuelas desde la primaria; bailables, cantos y de todo, y así nació, se dedicó mucho a lo suyo, (...) terminó la preparatoria y en 1970 se vino a estudiar en la facultad de derecho, aquí en Xalapa, estas aulas te reconocen como estudiante y como catedrática. Terminó en 1975, en enero de 1976 se tituló, desde luego una titulación muy hermosa, con mención honorífica. Eso valió para que hubiera personas que visualizarán y te apoyarán; hace rato lo mencionó el Dr. José Luis Cuevas Gayosso, y quiero hacer doctor [Cuevas] a tu mamá, a la licenciada Gayosso y Navarrete, quien fue una de las personas que apoyo a mi hermana en ese aspecto para que (...) se fuera hacer su maestría en el año de 1976 en Camerino, Italia, su maestría en Derecho civil. Regresó exitosa, porque siempre ha sido exitosa, estuvo aquí en la facultad y nuevamente en 1982 se fue hacer el doctorado en Derecho romano en la ciudad de Roma, Italia, y regresó en 1984. (...) toda la vida ha sido institucional, siempre ha querido mucho a esta facultad, algunos o algunas de tus compañeras (...) te van a extrañar en la facultad, (...) nosotros [agradecemos] que te jubilas, vas a estar más con la familia, te vamos a poder visitar más, vas a estar más tiempo con nosotros. (...), ahora estas aquí presente, todos los logros, todas las metas, las has cumplido, gracias a esta facultad de Derecho, el éxito tanto en la facultad como en tu vida. Y bueno, que culminas esta etapa académica y empiezas una nueva vida de una jubilación (...), vas a iniciar una vida que te va dar muchas cosas positivas también, y la palabra jubilación; ‘de júbilo, de felicidad’, debes estar feliz hermana también, por haber concluido tantos años como académica, (...) son 39 años como académica y con este reconocimiento que te están dando, de nosotros, tus familiares, tus hermanos, tus seres queridos, tus sobrinos, nos sentimos orgullosos (...) un ejemplo a seguir y siempre lo vas a ser, eres una persona exitosa, (...), vas a tener muchos éxitos en tu nueva etapa que estas iniciando (...) a partir de que te jubilaste, hermana tienes muchos amigos, (...) gente que te quiere, y, no me queda más que felicitarte por todos esos logros que has tenido y reconocer que eres una gran persona, una gran hermana, una gran hija y una gran amiga, muchas felicidades hermana y adelante, tu vida sigue adelante con muchos éxitos”.

Posteriormente, proyectaron un video representativo, la Dra. Montalvo externó un “agradecimiento especial a la Dra. Martha Cristina Daniels Rodríguez, (...) por la producción del video”. En aproximadamente 8 minutos de reproducción, transcurren imágenes de eventos importantes vividos por la Dra. Moncayo y personas que compartieron academia con ella.

Al término del programa se pronunció la homenajead, la Dra. Socorro Moncayo Rodríguez, quien después de saludar a los asistentes, admitió que se sintió contenta, “gratamente complacida por todas las palabras que se han vertido sobre mi persona, pero con sinceridad también me siento un poco abrumada, me conocen; soy una persona sencilla, no acostumbro a esta serie de manifestaciones, que entiendo, son dictadas más bien por el afecto que nos profesamos. Después de haber escuchado a las personas que me antecederon en el uso de la voz, quizás solo debería expresarles



mi más profundo agradecimiento a todos ustedes, sin embargo, quisiera destacar algunos acontecimientos que coadyuvaron en mi desarrollo académico: pertenezco, como lo dijo mi hermano, a una familia de profesores de la ciudad de Papantla, de manera que desde pequeña se despertó en mi la vocación por la docencia y la investigación, deseando inclusive, ingresar a la Escuela Normal Veracruzana y continuar así con la tradición familiar, sin embargo, no tenía la edad requerida y no pude presentar el examen; más adelante decidí ingresar a la facultad de Derecho, en donde estamos todos, ‘mi querida facultad’, recuerdo a todos mis maestros de la licenciatura con admiración y respeto. La Dra. Moncayo, prosiguió el relato de su

vida profesional, eventos destacados narrados también por el Dr. Víctor Hugo Moncayo -su hermano-, hasta este 2019, que ha decidido orientar su día a día a otros saberes, por ello, se mantendrá en la comunidad académica y en su memoria.

De esta manera, finalizó el reconocimiento y el cumulo de expresiones gratas que, como mencionó ella misma [es] por afecto, lo que dictó el homenaje a la Dra. Moncayo.

## **Se realizó el curso “Los derechos humanos en la aplicación del nuevo sistema penal acusatorio adversarial”, en el marco de la edición No. 28 de Escuela Complutense Latinoamericana (ECL)**

Del 14 al 25 de octubre del 2019, la facultad de ciencias biológico/agropecuarias de la UV albergó a cerca de 350 estudiantes, de alrededor de 10 países, en 10 cursos de diferentes áreas de estudio que fueron coordinados por 40 docentes especialistas, tanto de la Universidad Complutense de Madrid (UCM) como de la UV, cursos de formación continua en áreas tan diversas como medio ambiente y desarrollo sostenible, arte y mediación, diseño, sistemas de género, educación, comunicación, etiología de la obesidad, derecho, música y nanomateriales, entre otras.



Inauguración de la Escuela Complutense Latinoamericana

El curso “Los derechos humanos en la aplicación del nuevo sistema penal acusatorio adversarial” fue coordinado por la Dra. Rebeca Elizabeth Contreras López (UV) y el Dr. Jesús María González García (ECM) con el objetivo de realizar

un estudio crítico de la problemática que plantea la defensa de los derechos humanos en el proceso penal, tras la implantación sucesiva en la mayoría de las naciones latinoamericanas del modelo adversarial de proceso. Durante poco más de 60 horas de clases, repartidas en diez días de actividades, los profesores y alumnos de este curso se enfocaron en analizar la situación legislativa actual, tanto de España como México y los países latinoamericanos, con el propósito de ofrecer propuestas *de lege ferenda*, siempre promoviendo el diálogo intelectual y la interacción entre el profesorado y alumnado, recibiendo enriquecedoras experiencias como medio para el mayor aprovechamiento académico.

Este esfuerzo cuenta con la ayuda del Banco Santander y la fundación de la UCM.

Algunos datos numéricos que ayudan a dimensionar este evento académico son los siguientes:

En la Historia de la Escuela Complutense Latinoamericana.

- Han participado 8.261 alumnos/as.
- De 38 nacionalidades.
- Se han convocado 318 cursos.
- La media de cursos por edición ha sido 11,8.
- La media de alumnos/as por curso ha sido de 26.
- Se han concedido 7.456 ayudas:
  - Ayudas de desplazamiento: 339.
  - Ayudas de alojamiento y manutención: 1.639.
  - Ayudas de matrícula: 5478.
- El número de profesores participantes ha sido de 1.341.
- Satisfacción global del profesorado ha sido de 4,5 (sobre 5,0).
- Satisfacción global del alumnado ha sido de 4,2 (sobre 5,0).



Escuela Complutense Latinoamericana 2019