



Ius Comitiālis

ISSN: 2594-1356

Volumen 4
Número

8

julio-diciembre 2021



Universidad Autónoma
del Estado de México



Facultad de Derecho



Universidad Autónoma del Estado de México

EQUIPO EDITORIAL

Director: Joaquín Ordóñez Sedeño.
Editora: Adriana Guadarrama Chaparro.
Corrección de estilo:
María Lilia González Carbajal.
Andrea Avendaño Gómez.
Vasti Elizabet Pichardo Robles.
Diseño Gráfico: Merari Sámano Pichardo.
Traducción: Ángel Ordóñez González.
Asistentes editoriales:
Alondra Paola Castro Valdés.
Karina García Bárcenas.
Miguel Sebastián Flores Fuentes.
Yamilet Álvarez Martínez.
Adrián Álvarez Pasillas.

CONSEJO CIENTÍFICO

Dra. Alma de los Ángeles Ríos Ruiz, Universidad Nacional Autónoma de México, México.
Dr. Enrique Uribe Arzate, Universidad Autónoma del Estado de México, México.
Dr. Gianfranco Pasquino, Università di Bologna, Italia.
Dr. José Francisco Jiménez Díaz, Universidad Pablo de Olavide, España.
Dr. Juan Pablo Micozzi, Instituto Tecnológico Autónomo de México, México.
Dra. María Martín Sánchez, Universidad de Castilla-La Mancha, España.
Dra. Marina del Pilar Olmeda García, Universidad Autónoma de Baja California, México.
Dr. Rodolfo Luis Vigo, Pontificia Universidad Católica, Argentina.
Dr. Santiago Nieto Castillo, Universidad Nacional Autónoma de México, México.

COMITÉ EDITORIAL

Dr. Carlos Alberto Suárez Arcos, Universidad de las Tunas, Cuba.
Dr. Isaac de Paz González, Universidad Autónoma de Baja California, México.
Dr. José Francisco Báez Corona, Universidad Veracruzana, México.
Dr. José Saúl Trujillo González, UniSabaneta, Colombia.
Dr. Juan de Dios González Ibarra, El Colegio de Morelos, México.
Dra. María Guadalupe Sánchez Trujillo, Universidad Anáhuac Mayab, México.
Dra. Mélang Barragán Manjón, Universidad de Salamanca, España.
Dra. Olga Alcántara Francia, Universidad de Lima, Perú.
Dr. Víctor Manuel Alarcón Olguín, Universidad Autónoma Metropolitana, México.

Ius Comitiālis, vol. 4, núm. 8, julio-diciembre de 2021, es una revista de publicación semestral continua editada por la Universidad Autónoma del Estado de México (UAEMéx), Instituto Literario núm. 100 ote., colonia Centro, Toluca, Estado de México, C.P. 50000; correo electrónico: iuscomitalis@uaemex.mx. Editor responsable de la revista: **Dr. en D. Joaquín Ordóñez Sedeño**, Facultad de Derecho, Ciudad Universitaria, Cerro de Coatepec s/n, Toluca de Lerdo, Estado de México, C. P. 50110, Tel.: 7222144372 ext. 186. Reserva de Derechos al Uso Exclusivo: 04-2017-072110 e ISSN: 2594-1356, ambos otorgados por el Instituto Nacional del Derecho de Autor (INDAUTOR). Responsable de la última actualización de este fascículo: **M. en E. P. y D. Adriana Guadarrama Chaparro**; fecha de la última actualización: **20 de diciembre del 2021**. Las opiniones expresadas por los autores no necesariamente reflejan la postura de los editores responsables de la publicación y de la actualización. Se autoriza la reproducción total o parcial del contenido aquí publicado sin fines de lucro, siempre que se cite la fuente completa y se comparta en términos de la licencia aplicable.



Esta obra está bajo una Licencia Creative Commons Atribución-NoComercial-CompartirIgual 4.0 Internacional.
Hecho en México, Universidad Autónoma del Estado de México (UAEMéx), 2021.

CONTENIDO

- 7 Modificación e inconvencionalidad del sistema de pensiones de la ley del seguro social
VERÓNICA LIDIA MARTÍNEZ MARTÍNEZ
- 29 La aplicación de la ética en la democracia del Estado de México. Elemento clave para la calidad democrática
JESÚS VALDÉS SÁNCHEZ / BEATRIZ ROMO ESQUIVEL
- 41 Violencia de género 2.0 en universitarios: experiencias e implicaciones para las políticas públicas TIC recientes
ROSA AMELIA DOMÍNGUEZ ARTEAGA
- 62 Plebiscito, Referéndum y Revocación del Mandato en México: análisis desde la perspectiva del “cambio democrático”
RODOLFO TÉLLEZ CUEVAS
- 88 Los pagos de facilitación (facilitating payments) en el T-MEC
JUAN MANUEL PÉREZ SALDAÑA
- 106 The finance of the political parties, movements and campaigns in Colombia: its evolution and deficiencies
JUAN CARLOS ÁLVAREZ ÁLVAREZ / RICARDO ESCOBAR OSORIO
- 121 Perspectivas 2021 del Comercio Internacional en el marco de la crisis sanitaria por la COVID-19
ALMA DE LOS ÁNGELES RÍOS RUIZ
- 149 La filosofía del derecho ante las demandas de reconocimiento de la diferencia cultural
PABLO LATORRE RODRÍGUEZ
- 166 Les tâches de soins dans le contexte de la crise sanitaire du COVID-19 : un regard depuis la théorie relationnelle de l'inégalité d'Anderson
MELISSA HERNÁNDEZ PARRA
- 191 Importancia de contar con una estadística electoral federal plena de certeza: propuesta para conseguirlo
DAVID OSCAR BARRERA AMBRIZ
- 209 Análisis de las políticas públicas del sistema electoral hondureño y la democracia representativa y participativa
JENSSY CAROLINA PAZ MACÍAS
- 228 El financiamiento público insuficiente otorgado a las candidaturas independientes: limitante del voto pasivo
MARÍA MAGDALENA CANO MENDOZA
- 252 Los delitos cibernéticos en Chile, México y Colombia. Un estudio de Derecho comparado
RODOLFO RAFAEL ELIZALDE CASTAÑEDA / HÉCTOR HUGO FLORES RAMÍREZ
EDWIN MISAEL CASTRO LORZO

Quizá la investigación sea el arte de crearse dificultades fecundas -y de creárselas a los demás-. Allí donde había cosas simples se hace aparecer problemas...

Pierre Bourdieu

LA PROBLEMATIZACIÓN Y SU INCIDENCIA ENTRE EL SER Y EL PARECER CIENTÍFICOS

En los verdaderos círculos de discusión científica y teórica se gestan genuinas reflexiones y se producen agudas e incisivas inquisiciones sobre lo dicho, sobre lo establecido y sobre lo pretendidamente dogmático, y esto rivaliza con el bluf del “científico” (así, entre comillas) que solamente aparenta discutir científicamente. Esto no abona en nada (antes bien, perjudica) al desarrollo académico de una universidad o, incluso, de un país, ya que esa banalidad intelectual que presume de reflexión y análisis teóricos acerca de los fenómenos sociales y jurídicos (en el peor de los casos) y de conocimiento profundo (en el mejor de ellos), representa una superficialidad atentatoria del verdadero espíritu del hombre de ciencia.

Ese alarde de prestigio intelectual –carente de fundamento— no deja sentir sus efectos nocivos en solamente un ámbito personal o privado (ojalá así fuera), sino que afecta e influye en la calidad académica y científica generalizada de toda una casa de estudios (universidad, centro de investigación, escuela, etc.), sobre todo cuando lo aparente predomina en esas organizaciones académicas. Los verdaderos académicos y científicos no se jactan infundadamente de sus “logros científicos”, sino que son verdaderos entes reflexivos y problematizadores que ven la realidad de una manera distinta y son capaces de detectar verdaderos nichos coyunturales en los resquicios de la realidad social para, a partir de ellos, arrancar con un trayecto científico en el que método y teoría se conjugan para producir auténtico conocimiento nuevo.

A Popper (2013) le debemos la precisión y contundencia respecto a la importancia de la problematización (algo con lo que deberían empezar todos aquellos involucrados en procesos metodológicos) al considerar que “...el conocimiento no comienza con percepciones u observación o con la recopilación de datos o de hechos, sino con problemas...” (p. 13), y de contundente pasa a casi lapidario cuando expresa que no hay conocimiento sin problemas y viceversa, dejando claro que la tensión entre conocimiento e ignorancia es el punto de partida para las verdaderas y fructíferas discusiones teóricas (algo que, por mucho, escapa del ámbito pseudocientífico):

Porque todo problema surge del descubrimiento de que algo no está en orden en nuestro presunto saber; o, lógicamente considerado, en el descubrimiento de una contradicción interna entre nuestro supuesto conocimiento y los hechos; o expresado quizá más adecuadamente, en el descubrimiento de una posible contradicción entre nuestro supuesto conocimiento y los supuestos hechos... (Popper, 2013, p. 13).



En suma, la superficialidad académica (que se ve acentuada por una cultura de las felicitaciones fáciles y gratuitas) se traduce en irrelevancia académica como producto de, cuando mucho, el solo apego a la metodología sin vinculación alguna con la teoría o con la realidad jurídica y social, es decir, con el objeto o, en palabras de Adorno (2013), con la “cosa”, de la cual depende la verdadera investigación y la verdadera actitud científica problematizadora: “...la cualidad del rendimiento científico-social viene directamente relacionada a la importancia o al interés de los problemas a que se dedica...” (p. 49). En consecuencia, problematizar en ciencia implica, primero, superar la zona de confort que proporciona un presuntuoso estatus académico para poder aguzar, más que el análisis del objeto, la reflexión necesaria para obtener un producto digno de dicha posición, y, segundo, encaminarse a la búsqueda de la efectiva solución de los problemas sociales con base en la indispensable problematización, de tal manera que:

...el investigador, antes de poder presentarse como tal o jactarse de realizar actividades inherentes a la investigación y a la ciencia, debe primero ser capaz de detectar problemas. Debe ser un detector de problemas, con una sensibilidad que le permita ver problemas ahí donde los demás quizá vean normalidad... (Ordóñez, 2021, p. 42).

Es por ello que en **Ius Comitiālis** seguimos trabajando para difundir los resultados de investigaciones que se ajustan a lo dicho en estas líneas, con la aplicación del sistema de revisión por pares ciegos (*double blind peer review*) que nos permite garantizar una aceptable calidad académica y científica en los artículos publicados y con el que mínimamente podemos, por un lado, intentar aproximarnos a la moral del honor y, por el otro, alejarnos de su caricatura, lo que encarna el frecuente antagonismo entre el ser y el parecer del que hablaba José Ingenieros (1988).

Joaquín Ordóñez Sedeño
Director de **Ius Comitiālis**

Referencias

1. Adorno, T. W. (2013). Sobre la lógica de las ciencias sociales. En Popper, et al. *La lógica de las ciencias sociales* (pp. 41-71). Ciudad de México, México: Colofón.
2. Bourdieu, P. (2008). *Cuestiones de sociología*. Madrid, España: Istmo.
3. Ingenieros, J. (1988). *El hombre mediocre*. México: Porrúa.
4. Ordóñez, J. (2021). El concepto de 'problema' en la investigación jurídica: una solución de origen. En Sánchez Trujillo, María Guadalupe (coord.), *Conceptos y propuestas metodológicas para la investigación jurídica y política* (pp. 33-57). Ciudad de México, México: Tirant Lo Blanch, Universidad Anáhuac.
5. Popper, K. R. (2013). La lógica de las ciencias sociales. En Popper, et al., *La lógica de las ciencias sociales* (pp. 11-40). Ciudad de México, México: Colofón.

Modificación e inconventionalidad del sistema de pensiones de la ley del seguro social

Modification and unconventionality of the pension system of the social security law

VERÓNICA LIDIA MARTÍNEZ MARTÍNEZ¹

 lus Comitiolis / Año 4, Número 8 / julio - diciembre 2021 / pp. 7-28 / ISSN: 2594-1356

Recepción: 15 de mayo del 2021 / Aceptación: 27 de julio de 2021

Resumen: A partir de la conceptualización de la cesantía en edad avanzada y de la vejez, así como de los requisitos que se exigen en la actual Ley del Seguro Social para acceder a las prestaciones que se confieren en ambos seguros, en este trabajo se analizan las modificaciones que introduce la iniciativa con proyecto de Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley del Seguro Social y de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, aprobada y publicada en el Diario Oficial de la Federación del 16 de diciembre de 2020, y su inconventionalidad al amparo del Convenio (número 102) sobre la seguridad social (norma mínima).

Palabras clave: Cesantía en edad avanzada, vejez, renta vitalicia, retiros programados, Ley del Seguro Social.

Abstract: Based on the conceptualization of unemployment in advanced age and old age, as well as the requirements that are demanded in the current Social Security Law to access the benefits that are conferred in both insurances, in this work the modifications introduced by the initiative with a draft Decree by which various provisions of the Social Security Law and the Retirement Savings Systems Law, approved and published in the Official Gazette of the Federation are amended, added and repealed. December 16, 2020, and its unconventionality under the Convention (number 102) on social security (minimum standard).

Key words: unemployment in old age, old age, life annuity, programmed withdrawals, Social Security Law.

 <https://orcid.org/0000-0002-7927-3006>. / Correo electrónico: vero_nichecap@hotmail.com

¹ Universidad Anáhuac, Facultad de Derecho, Ciudad de México.



INTRODUCCIÓN

El objetivo de este trabajo es dar a conocer las principales modificaciones que se introducen en la Ley del Seguro Social y en la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, la reforma del 16 de diciembre de 2020 y la inconventionalidad de la misma, a la luz del Convenio (número 102) sobre la seguridad social (norma mínima). Bajo este tenor, en primer lugar, se hace uso del método analítico, para realizar un breve análisis de los requisitos con el objetivo de acceder a las prestaciones en dinero y en especie de los seguros de cesantía en edad avanzada y vejez. Un aspecto fundamental que se aborda en este trabajo es la modificación del régimen financiero de los seguros de cesantía en edad avanzada y vejez, que permite la recaudación de los recursos que posibilitan el otorgamiento y pago de las prestaciones en especie y en dinero previstas para cada uno de estos seguros. Al ser parte toral de la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación del 16 de diciembre de 2020, también es motivo de análisis lo referente a la modificación realizada a la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro en lo referente a las comisiones que cobran las Administradoras de Fondos para el Retiro y las acciones encaminadas a cumplimentar tal mutación.

LOS SEGUROS DE CESANTÍA EN EDAD AVANZADA Y VEJEZ

El ejecutivo Federal presentó el 25 septiembre de 2020 en la Cámara de Diputados la iniciativa con proyecto de Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley del Seguro Social y de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, cuya finalidad es mejorar la calidad de vida de los trabajadores sujetos al régimen pensionario de la Ley del Seguro Social, mediante el aumento de sus pensiones de retiro (Gaceta Parlamentaria de la Cámara de Diputados, 2020). El citado decreto se aprobó y publicó en el Diario Oficial de la Federación del 16 de diciembre de 2020, aunque entró en vigor el 1º de enero de 2021. La reforma de 16 de diciembre de 2020 modificó los seguros de cesantía en edad avanzada y vejez de la actual Ley del Seguro Social (LSS); por ello, es aplicable a los derechohabientes del Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS) amparados por este ordenamiento. De acuerdo con el artículo 154 de la LSS, existe cesantía en edad avanzada cuando el asegurado queda privado de trabajos remunerados a partir de los sesenta años. Aun cuando la LSS no proporciona una definición del término vejez, de forma análoga con la cesantía, para efectos de este artículo, se conceptualiza como aquella que se presenta cuando el asegurado queda privado de trabajos remunerados a partir de los sesenta y cinco años.

Ante la inexistencia de la jubilación en la LSS (con excepción de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado), por lo ge-

neral, tiene un carácter de prestación extralegal por estar normada en los contratos colectivos de trabajo y sus reglamentos incorporados a los mismos, como ocurre en el caso del IMSS y Petróleos Mexicanos con el Régimen de Jubilaciones y Pensiones y el Reglamento de Jubilaciones y Retiro, respectivamente, por citar algunos ejemplos. Los seguros de cesantía en edad avanzada o vejez, si bien constituyen una prerrogativa constitucional y legal establecida en favor de los asegurados, son incompatibles entre sí; esto es, que el titular del derecho al concluir su vida activa laboral tenga una vida digna y decorosa, afrontando la contingencia social del retiro voluntario o de la desocupación a la que se ve sometido a partir de los sesenta años en adelante, debido a su edad o al desgaste normal del organismo por los efectos naturales del envejecimiento, provoca que el titular del derecho pueda optar entre pensionarse por cesantía en edad avanzada o por vejez. Para que el asegurado tenga derecho a las prestaciones (en especie y en dinero) de los seguros de cesantía en edad avanzada y vejez, debe cumplir con los siguientes requisitos:

a) Las pensiones de cesantía en edad avanzada o vejez se otorgan al asegurado que ha cumplido sesenta o sesenta y cinco años, respectivamente. El asegurado podrá pensionarse antes de cumplir las edades establecidas en los seguros de cesantía en edad avanzada o vejez, siempre y cuando la pensión que se determine por renta vitalicia sea superior en más de 30% respecto a la pensión garantizada, una vez cubierta la prima del seguro de sobrevivencia para sus beneficiarios (retiro anticipado).

b) La reforma de 16 de diciembre de 2020 reduce el número de semanas cotizadas para tener derecho a una pensión por cesantía en edad avanzada o por vejez, mediante un ajuste gradual que inicia con 750 semanas para 2021. Las semanas de cotización se incrementan de manera gradual en 25 semanas por año hasta llegar a mil semanas en 2031, como a continuación se muestra en la tabla siguiente:

Tabla 1: *Semanas requeridas en los seguros de cesantía en edad avanzada y vejez*

Año	Semanas requeridas en los seguros de cesantía en edad avanzada y vejez
2021	750
2022	775
2023	800
2024	825
2025	850
2026	875
2027	900
2028	925
2029	950
2030	975
2031	1000

Fuente: elaboración propia.

Lo anterior obedece a que el diseño de la Ley del Seguro Social, vigente a partir del 1º de julio de 1997, estableció un umbral (1,250 semanas de cotización) que dejaba

sin acceso al derecho a una pensión a la mayoría de los trabajadores (Gaceta Parlamentaria de la Cámara de Diputados, 2020). De acuerdo con la Base de Datos Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro (BDSAR),² solo el 56% de los afiliados al Sistema de Ahorro para el Retiro (SAR) alcanzarían una pensión vitalicia (22% autofinanciada con los recursos de su cuenta individual y 34% con una pensión garantizada), mientras que el 44% recibiría en una sola exhibición su ahorro (Gaceta Parlamentaria de la Cámara de Diputados, 2020) como resultado de una resolución de negativa de pensión de cesantía en edad avanzada o vejez expedida por el IMSS. De existir controversia sobre el número de semanas cotizadas en los ramos de aseguramiento y la vigencia de los derechos, la carga de la prueba recae de manera directa en el IMSS al contar con más y mejores elementos de prueba que el derechohabiente, pues en su calidad de organismo asegurador, es a quien le corresponde conservar los comprobantes e información idónea para acreditar el tiempo de cotización por tener a su cargo el registro e inscripción de los trabajadores para efectos del seguro social obligatorio, altas y bajas de éstos, así como el registro de los salarios y sus modificaciones.³

c) Que el asegurado cause baja del Régimen Obligatorio del Seguro Social y esté privado de trabajos remunerados de forma involuntaria (Tesis 2a./J.178/2006, diciembre de 2006). No obstante, que el asegurado goza de la presunción de que se encuentra privado de trabajo remunerado debido a la situación precaria de tales personas, que puede resumirse en el desgaste normal del organismo por los efectos naturales del envejecimiento, lo cual genera una disminución considerable de la capacidad productiva y, con ello, una desventaja frente a los trabajadores jóvenes para emplearse, así como limitación para conseguir trabajo, realidad biológica y social que parece común cuando se llega a la edad de sesenta años (Tesis 2a./J. 32/2010, marzo de 2010). Este requisito también puede acreditarse, de manera presuncional, con el aviso de baja o con otro documento expedido por el IMSS, siempre y cuando no se contraponga con otra prueba ofertada (Tesis I.3o.T. J/23, abril de 2010).

d) Solicitar las pensiones de cesantía en edad avanzada o vejez ante el IMSS. Ante la negativa de otorgamiento de la pensión solicitada, es posible que su otorgamiento y pago deriven de un laudo dictado por la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje, o de una sentencia en los estados de la República Mexicana en que se ha cumplimentado la reforma laboral.⁴ De no reunir los anteriores requisitos al cumplir sesenta años, el asegurado podrá retirar en una sola exhibición el saldo de su cuenta individual, o cumplimentarlos en su totalidad para la procedencia de las prestaciones derivadas de los seguros de cesantía en edad avanzada o vejez, de cuyo estudio nos ocupamos en el siguiente apartado.

² El BDSAR es un servicio público susceptible de concesión a la iniciativa privada, y bajo la supervisión y control del Estado, mismo que se conformará con la información procedente de los sistemas de ahorro para el retiro: identificación, cuentas individuales, control, trasposos, certificación de trabajadores registrados en el SAR, etc., así como el registro de las Administradoras de Fondos para el Retiro y los bancos que administran tales cuentas (Amezcuá, 1996).

³ El catálogo de avisos originales (CAO) es el archivo manualizado del IMSS que de 1949 a 1982 contiene las incidencias de afiliación (inscripción, baja y modificación de salario) de los asegurados. De 1982 a la fecha opera la base de datos automatizada denominada Sistema de Derechos y Obligaciones (SINDO) que permite consultar las cuentas individuales de los trabajadores inscritos al seguro social. El CAO y el SINDO forman parte del Catálogo Nacional de Asegurados (CANASE).

⁴ Los estados de la República son Campeche, Durango, Chiapas, Estado de México, Hidalgo, San Luis Potosí, Tabasco y Zacatecas.

LAS PRESTACIONES DE LOS SEGUROS DE CESANTÍA EN EDAD AVANZADA Y VEJEZ

En los seguros de cesantía en edad avanzada y vejez, los pensionados del IMSS tienen derecho a las prestaciones en especie y a las prestaciones en dinero que establece la Ley del Seguro Social de 1997. El primer tipo de prestación se trata de bienes y servicios no pecuniarios, de carácter preponderantemente médico, consistentes en la asistencia médica, quirúrgica, farmacéutica y hospitalaria. Las prestaciones en dinero, de naturaleza económica, tienen como finalidad proveer de recursos económicos al pensionado por cesantía en edad avanzada o vejez, para que pueda subsistir; por ello, son los paliativos para contrarrestar los efectos negativos de la desocupación por falta de oportunidades para desempeñar un trabajo remunerado por su edad avanzada o las limitaciones que ésta provoca. Su falta de pago transgrede la dignidad humana y los derechos de propiedad⁵ y a la seguridad social, cuya principal expresión es el sistema de seguros sociales.

Ante la contingencia de la cesantía en edad avanzada o la vejez, y previo cumplimiento de todos los requisitos analizados en el apartado que antecede, se pagará al pensionado la pensión de cesantía en edad avanzada o vejez, según sea el caso. El monto de la pensión de cesantía o de vejez dependerá del saldo acumulado en la cuenta individual, el cual se cubrirá bajo las siguientes modalidades: i. Renta vitalicia,⁶ ii. Retiro programado⁷ o iii. Renta vitalicia y retiro programado.

⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Cinco Pensionistas vs. Perú, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 28 de febrero de 2003. Recuperado de http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_98_esp.pdf; Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Acevedo Buendía y otros (Cesantes y Jubilados de la Contaduría) vs. Perú. Sentencia de 1 de julio de 2009, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas., párrafo 101. Recuperado de http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_198_esp.pdf; Corte Europea de Derechos Humanos, caso Müller vs Austria, Comunicación No. 12555/03, Sentencia 05 de enero de 2017. Recuperado de [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"fulltext":\["Müller"\],"documentcollectionid2":\["GRANDCHAMBER","CHAMBER"\],"itemid":\["001-77265"\]](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{); Corte Europea de Derechos Humanos, caso Gaygusuz vs. Austria, Comunicación No. 17371/90, sentencia de 16 de septiembre de 1996. Recuperado de [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"fulltext":\["Gaygusuz"\],"documentcollectionid2":\["GRANDCHAMBER","CHAMBER"\],"itemid":\["001-58060"\]](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{); Corte Europea de Derechos Humanos, caso Azinas vs Chipre, Comunicación No. 56679/00, sentencia de 20 de junio de 2002, párrafos 44 y 45. Recuperado [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"fulltext":\["Azinas"\],"documentcollectionid2":\["GRANDCHAMBER","CHAMBER"\],"itemid":\["001-61748"\]](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{); Corte Europea de Derechos Humanos, caso Bellet, Huertas y Vialatte vs Francia, Sentencia de 4 de diciembre de 1995. Recuperado de [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"languageisocode":\["ENG"\],"appno":\["23805/94"\],"documentcollectionid2":\["CHAMBER"\],"itemid":\["001-57952"\]](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{); Corte Europea de Derechos Humanos, caso Kjartan Asmundsson v. Islandia, Comunicación No. 60669/00, Sentencia de 12 de octubre de 2004, párrafo 45. Recuperado de [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"fulltext":\["KjartanAsmundsson"\],"documentcollectionid2":\["GRANDCHAMBER","CHAMBER"\],"itemid":\["001-67030"\]](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{).

⁶ Renta vitalicia, contrato por el cual la aseguradora a cambio de recibir todos o parte de los recursos acumulados en la cuenta individual se obliga a pagar periódicamente una pensión durante la vida del pensionado.

⁷ Retiros programados, la modalidad de obtener una pensión fraccionando el monto total o parte de los recursos de la cuenta individual, para lo cual se tomará en cuenta la esperanza de vida de los pensionados, así como los rendimientos previsibles de los saldos.

Cuadro 1: *Diferencias entre la renta vitalicia y el retiro programado*

Renta Vitalicia	Retiro Programado
Se contrata con una aseguradora. Las aseguradoras reguladas y supervisadas por la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas que tienen convenio en el IMSS son: Profuturo GNP Pensiones, Pensiones Banorte, Pensiones BBVA Bancomer y Pensiones SURA.	Se contrata con una Administradora de Fondos para el Retiro (AFORE).
La pensión de cesantía en edad avanzada o vejez queda garantizada de forma vitalicia. La renta vitalicia se sujetará a las modalidades de contratación que elija el asegurado, pero depende de dos variables: la tasa de interés que indica los rendimientos que la aseguradora supone que obtendrá por los recursos del asegurado y la tabla de mortalidad que señala el horizonte durante el cual se pagará la pensión. A mayor tasa de interés y mayor edad del beneficiario, mayor renta vitalicia.	La pensión de cesantía en edad avanzada o vejez se cubre mientras existan recursos en la cuenta individual.
La renta vitalicia se sujetará a las modalidades de contratación que elija el asegurado de entre las opciones que estén registradas ante la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas. El monto de la pensión, aunque no es variable, se actualiza de manera anual en el mes de febrero conforme al índice nacional de precios al consumidor.	Es la modalidad de obtener una pensión fraccionando el monto total o parte de los recursos de la cuenta individual, para lo cual se tomará en cuenta la esperanza de vida de los pensionados, así como los rendimientos previsibles de los saldos. El monto de la pensión es variable y se otorga fraccionando el monto parcial o total de los recursos de la cuenta individual, considerando la esperanza de vida del asegurado. Para efectos de su cálculo se tomará en cuenta la tabla correspondiente a la pensión garantizada para efectos del retiro programado, con la cual se calculará cada año una anualidad que será igual al resultado de dividir el saldo de la cuenta individual del asegurado entre el capital necesario para financiar una unidad de renta vitalicia para el asegurado y sus beneficiarios que sea, por lo menos, igual al valor correspondiente a la pensión garantizada que le corresponda.
Los recursos no se mantienen en la cuenta individual del asegurado.	Los recursos y los rendimientos generados se mantienen en la cuenta individual del asegurado y se efectúan con cargo a éste retiros programados.
En caso de fallecimiento del pensionado por cesantía o vejez, los beneficiarios no pueden retirar los recursos acumulados en la cuenta individual.	En caso de fallecimiento del pensionado por cesantía o vejez, los beneficiarios pueden retirar los recursos acumulados en la cuenta individual que no se usaron para el pago de la correspondiente pensión.

Fuente: elaboración propia con base en los artículos 157, 159 y 164 de la Ley del Seguro Social vigente.

De optar por la modalidad de retiros programados, en cualquier momento el pensionado podrá contratar una renta vitalicia. El pensionado no podrá efectuar el cambio de modalidad si la renta mensual vitalicia a convenirse es inferior al promedio de las pensiones garantizadas, que corresponda a un salario mínimo y sesenta años conforme a la tabla establecida para el cálculo de la pensión garantizada. Independientemente de la opción seleccionada, los pensionados por cesantía en edad avanzada o vejez deberán contratar, con cargo a los recursos de la suma asegurada,

un seguro de sobrevivencia, el cual tiene como finalidad otorgarles la pensión, ayudas asistenciales y demás prestaciones en dinero a sus beneficiarios a partir de su fallecimiento y hasta la extinción legal de las pensiones que se decreten en su favor. A la pensión por cesantía en edad avanzada o vejez se adicionarán las prestaciones en dinero denominadas asignaciones familiares, o ayudas asistenciales, cuya procedencia tiene lugar en los casos siguientes:

Cuadro 2: *Asignaciones familiares y ayudas asistenciales.*

Prestación	Beneficiarios	Requisitos	Monto de cuantía de la pensión de invalidez
Asignación familiar por esposa o concubina	Esposa	Acta de matrimonio.	15%
	Concubina	Vivir con el pensionado durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte. La existencia de este requisito no opera en caso de existir un descendiente. Que el pensionado y la concubina hubieran permanecido libres de matrimonio durante el concubinato.	
Asignación familiar por hijos	Hijos	Acta de nacimiento. Menores de dieciséis años. De dieciséis a veinticinco años, cuando se encuentren estudiando en planteles del sistema educativo nacional, tomando en consideración las condiciones económicas, familiares y personales del beneficiario, siempre que no sea sujeto del régimen obligatorio. No pueda mantenerse por su propio trabajo, debido a una enfermedad crónica, defecto físico o psíquico, en tanto no desaparezca la incapacidad.	10% para cada hijo
Asignación familiar por padres	Madre y padre	Dependencia económica. No tener esposa o concubina, ni hijos menores de dieciséis años.	10% para cada padre
Ayuda asistencial por soledad	Pensionado	No tener esposa o concubina, ni hijos, ni ascendientes que dependan económicamente del pensionado.	15%
Ayuda asistencial	Ascendiente	Tener un solo ascendiente (media ayuda asistencial).	10%
Ayuda asistencial	Pensionado	Estado físico que requiera ineludiblemente que lo asista otra persona de manera permanente o continúa. Dictamen médico que certifique el estado físico del pensionado. Cuando el pensionado no perciba una ayuda asistencial por soledad.	20%

Fuente: elaboración propia con base en los artículos 138 y 140 de la Ley del Seguro Social vigente.

Las asignaciones familiares y ayudas asistenciales son financiadas con la cuota social que aporta el Gobierno Federal, y las aportaciones patronales depositadas en la subcuenta de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez. Cuando los asegurados no perciban la cuota social en sus cuentas individuales, las asignaciones familiares y las ayudas asistenciales se financiarán únicamente con las aportaciones patronales y las del Gobierno Federal depositadas en la subcuenta de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez. En cualquier caso, las asignaciones familiares y las ayudas asistenciales se extinguen con la muerte del familiar que las originó y se entregarán de preferencia al pensionado, pero la correspondiente a los hijos podrá entregarse a la persona o

institución que los tenga bajo su cargo directo, en caso de no vivir con el pensionado.

LA PENSIÓN GARANTIZADA

La pensión garantizada (PG) es aquella que cubre el Gobierno Federal, conforme a la actual LSS, cuando los ahorros de la cuenta individual son insuficientes para contratar con una aseguradora una renta vitalicia y un seguro sobrevivencia; o bien, que la AFORE cubra las parcialidades de manera mensual bajo la modalidad de retiros programados. La PG se cubrirá si se reúnen los siguientes requisitos:

- a) Que el asegurado tenga sesenta años o más.
- b) Que el asegurado cause baja del régimen obligatorio del seguro social y quede privado de trabajos remunerados de forma involuntaria. En este tenor, el IMSS suspenderá el pago de la PG cuando el pensionado reingrese a un trabajo sujeto al régimen obligatorio del seguro social.
- c) La reforma del 16 de diciembre de 2020 reduce el número de semanas cotizadas para tener derecho a una PG, mediante un ajuste gradual que inicia con 750 semanas para 2021. Las semanas de cotización se incrementan en 25 semanas por año hasta llegar a mil semanas en el año 2031.
- d) Que el asegurado solicite la PG.

El monto de la PG oscila entre \$2,622 y \$8,241. Para determinar el monto de la PG se considerará el rango en que se encuentre el promedio del salario base de cotización (SBC) percibido por el asegurado, el cual se actualizará conforme al Índice Nacional de Precios al Consumidor (INPC) a la fecha en que se decreta el pago de la pensión, el total de las semanas cotizadas y la edad del retiro a partir de los sesenta años, en los siguientes términos:⁸

Tabla 2: *Pensión Garantizada*

		Semanas de Cotización										
		1,000	1,025	1,050	1,075	1,100	1,125	1,150	1,175	1,200	1,225	1,250 o más
Salario Base de Cotización	Edad	Pensión garantizada mensual en pesos										
1 SM* a 1.99 UMA**	60	2,622	2,716	2,809	2,903	2,997	3,090	3,184	3,278	3,371	3,465	3,559
	61	2,660	2,753	2,847	2,941	3,034	3,128	3,221	3,315	3,409	3,502	3,596
	62	2,697	2,791	2,884	2,978	3,072	3,165	3,259	3,353	3,446	3,540	3,634
	63	2,734	2,828	2,922	3,015	3,109	3,203	3,296	3,390	3,484	3,577	3,671
	64	2,772	2,866	2,959	3,053	3,147	3,240	3,334	3,427	3,521	3,615	3,708
	65 o más	2,809	2,903	2,997	3,090	3,184	3,278	3,371	3,465	3,559	3,652	3,746

⁸ En el cómputo de las semanas de cotización y el promedio del salario base de cotización se considerarán los que los trabajadores tengan registrados en el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, en los términos del convenio de portabilidad que éste tenga suscrito con el IMSS.

2.0 a 2.99 UMA	60	3,409	3,530	3,652	3,774	3,896	4,017	4,139	4,261	4,383	4,504	4,626
	61	3,457	3,579	3,701	3,823	3,944	4,066	4,188	4,310	4,441	4,553	4,675
	62	3,506	3,628	3,750	3,871	3,993	4,115	4,237	4,358	4,480	4,602	4,724
	63	3,555	3,677	3,798	3,920	4,042	4,164	4,285	4,407	4,529	4,651	4,772
	64	3,604	3,725	3,847	3,969	4,091	4,212	4,334	4,456	4,577	4,699	4,821
	65 o más	3,652	3,774	3,896	4,017	4,139	4,261	4,383	4,504	4,626	4,748	4,870
3.0 a 3.99 UMA	60	4,195	4,345	4,495	4,645	4,795	4,945	5,094	5,244	5,394	5,544	5,694
	61	4,255	4,405	4,555	4,705	4,855	5,005	5,154	5,304	5,454	5,604	5,754
	62	4,315	4,465	4,615	4,765	4,915	5,064	5,214	5,364	5,514	5,664	5,814
	63	4,375	4,525	4,675	4,825	4,975	5,124	5,274	5,424	5,574	5,724	5,874
	64	4,435	4,585	4,735	4,885	5,034	5,184	5,334	5,484	5,634	5,784	5,933
	65 o más	4,495	4,645	4,795	4,945	5,094	5,244	5,394	5,544	5,694	5,844	5,993
4.0 a 4.99 UMA	60	4,982	5,160	5,338	5,516	5,694	5,872	6,050	6,228	6,405	6,583	6,761
	61	5,053	5,231	5,409	5,587	5,765	5,943	6,121	6,299	6,477	6,655	6,832
	62	5,124	5,302	5,480	5,658	5,836	6,014	6,192	6,370	6,548	6,726	6,904
	63	5,196	5,373	5,551	5,729	5,907	6,085	6,263	6,441	6,619	6,797	6,975
	64	5,267	5,445	5,623	5,801	5,978	6,156	6,334	6,512	6,690	6,868	7,046
	65 o más	5,338	5,516	5,694	5,872	6,050	6,228	6,405	6,583	6,761	6,939	7,117
5.0 UMA en adelante	60	5,769	5,975	6,181	6,387	6,593	6,799	7,005	7,211	7,417	7,623	7,829
	61	5,851	6,057	6,263	6,469	6,675	6,881	7,087	7,293	7,499	7,705	7,911
	62	5,933	6,140	6,346	6,552	6,758	6,964	7,170	7,376	7,582	7,788	7,994
	63	6,016	6,222	6,428	6,634	6,840	7,046	7,252	7,458	7,664	7,870	8,076
	64	6,098	6,304	6,510	6,716	6,922	7,128	7,334	7,540	7,746	7,953	8,159
	65 o más	6,181	6,387	6,593	6,799	7,005	7,211	7,417	7,623	7,829	8,035	8,241

*Salario Mínimo

**Unidad de Medida y Actualización

Fuente: artículo 170 de la LSS.

El Gobierno Federal, con recursos propios complementarios a los acumulados en la cuenta individual, cubrirá la PG por medio del IMSS. De agotarse los recursos de la cuenta individual, la Administradora de Fondos para el Retiro notificará este hecho al IMSS con la finalidad de que éste continúe cubriendo la PG con cargo al Gobierno Federal por conducto de la Tesorería de la Federación. No obstante, el monto de la PG se actualizará de anualmente en el mes de febrero conforme al INPC para garantizar su poder adquisitivo; los montos de las pensiones garantizadas, al ser inferiores al salario mínimo general de 2020, no aseguran que sus titulares, al concluir su vida activa laboral, tengan una vida digna y decorosa.

EL RÉGIMEN FINANCIERO DE LOS SEGUROS DE RETIRO, CESANTÍA EN EDAD AVANZADA Y VEJEZ

La actual Ley del Seguro Social norma el seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez (RCV) bajo el sistema capitalización de cuentas individuales, operado por las Administradoras de Fondos de Retiro (AFORES) y el Instituto del Fondo Nacional de la

Vivienda para los Trabajadores (INFONAVIT), en sustitución del modelo de reparto que era administrado por el IMSS en el seguro de invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte (IVCM) al amparo de la Ley del Seguro Social de 1973.⁹ El depósito de las cuotas obrero-patronales y la estatal, por concepto del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, así como los rendimientos, se realizan en la cuenta individual que se apertura para cada asegurado.¹⁰ La cuenta individual, que es propiedad del asegurado, se integra por las siguientes subcuentas:

a. Retiro. En esta subcuenta las aportaciones las realiza el patrón y corresponden al 2% del SBC del asegurado.

b. Cesantía en edad avanzada y vejez (tripartita). Las aportaciones de los asegurados a los seguros de cesantía en edad avanzada y vejez se mantienen sin incremento en el actual 1.125% de su SBC. Del 1° de enero de 2021 al 31 de diciembre de 2022, los patrones continuarán aportando por concepto de cesantía en edad avanzada y vejez el 3.150% sobre el SBC de todos sus trabajadores. Esta cuota se modificará de manera gradual en función del SBC del asegurado y él mismo, en veces de la Unidad de Medida y Actualización (UMA), a partir del 1° de enero de 2023, en conformidad con la siguiente tabla:

Tabla 3: *Aportación patronal en los seguros de cesantía en edad avanzada y vejez*

Salario base de Cotización	2023	2024	2025	2026	2027	2028	2029	2030
1.0 SM*	3.150%	3.150%	3.150%	3.150%	3.150%	3.150%	3.150%	3.150 %
1.01 SM a 1.50 UMA**	3.281%	3.413%	3.544%	3.676%	3.807%	3.939%	4.070%	4.202%
1.51 a 2.00 UMA	3.575%	4.000%	4.426%	4.851%	5.276%	5.701%	6.126%	6.552%
2.01 a 2.50 UMA	3.751%	4.353%	4.954%	5.556%	6.157%	6.759%	7.360%	7.962%
2.51 a 3.00 UMA	3.869%	4.588%	5.307%	6.026%	6.745%	7.464%	8.183%	8.902%
3.01 a 3.50 UMA	3.953%	4.756%	5.559%	6.361%	7.164%	7.967%	8.770%	9.573%
3.51 a 4.00 UMA	4.016%	4.882%	5.747%	6.613%	7.479%	8.345%	9.211%	10.077%
4.01 UMA en adelante	4.241%	5.331%	6.422%	7.513%	8.603%	9.694%	10.784%	11.875%

*Salario Mínimo

**Unidad de Medida y Actualización

Fuente: artículo segundo transitorio del Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley del Seguro Social y de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro.

La cuota a cargo del Gobierno Federal en los seguros de cesantía en edad avanzada y vejez se mantendrá hasta el 31 de diciembre de 2022 en 7.143% del total de las cuotas patronales. Asimismo, el Gobierno Federal cubrirá, por concepto de cuota social en los ramos de cesantía en edad avanzada y vejez, una cantidad por cada día de salario cotizado del período comprendido del 1° de enero al 31 de diciembre de 2023. Este pago, que se realizará de manera mensual y temporal, solo operará en favor de los asegurados que perciban de 4.01 hasta 7.09 veces la UMA, conforme a la tabla siguiente:

⁹ De acuerdo con los artículos tercero, quinto y undécimo transitorios de la LSS vigente este esquema puede ser aplicable a los asegurados que cotizaron hasta el 30 de junio de 1997 al amparo de este ordenamiento.

¹⁰ Beneficio que produce una inversión.

Tabla 4: *Cuota social del período comprendido del 1° de enero al 31 de diciembre de 2023*

Salario base de cotización del Trabajador	Cuota social
4.01 a 5 UMA*	\$2.45
5.01 a 6 UMA	\$1.80
6.01 a 7.09 UMA	\$1.00

*Unidad de Medida y Actualización

Fuente: artículo tercero transitorio del Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley del Seguro Social y de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro.

En los meses de marzo, junio, septiembre y diciembre de 2023 (trimestral) se actualizarán los valores del importe de la cuota social de conformidad con el INPC. A partir del 1° de enero de 2023, la cuota social que aportará el Gobierno Federal se aplicará de manera progresiva y mensual en favor de los asegurados con ingresos de hasta cuatro veces la UMA, en los términos siguientes:

Tabla 5: *Cuota social a partir del 1° de enero de 2023*

Salario base de cotización del Trabajador	Cuota social
1.00 SM*	\$10.75
1.01 SM a 1.50 UMA**	\$10.00
1.51 a 2.00 UMA	\$9.25
2.01 a 2.50 UMA	\$8.50
2.51 a 3.00 UMA	\$7.75
3.01 a 3.50 UMA	\$7.00
3.51 a 4.00 UMA	\$6.25

*Salario Mínimo

**Unidad de Medida y Actualización

Fuente: artículo 168, fracción IV de la LSS.

Aquellos que se sujeten a la modalidad de continuación voluntaria, respecto del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, recibirán la aportación gubernamental correspondiente a la cuota social. Cuando en el estado de la cuenta individual aportado al juicio no se desglosen las cantidades que conforman cada una de las subcuentas referentes al retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, cuota social y estatal, sino únicamente el monto total de todas ellas; aun así, la autoridad laboral debe decretar la condena correspondiente, ya que esa circunstancia, no es una cuestión imputable al asegurado, sino a la AFORE demandada que administra los recursos de las referidas subcuentas. De ahí que la autoridad laboral ante la incertidumbre para determinar la cantidad correspondiente a la subcuenta de retiro que habrá de entregarse al actor, con fundamento en el artículo 843 de la Ley Federal del Trabajo, deberá ordenar por excepción, la apertura del incidente de liquidación para que las partes aporten las pruebas que permitan fijar cuál es el cuántum de la subcuenta de retiro que será devuelto y el de la subcuenta de cesantía en edad avanzada y vejez que no es procedente su devolución por estar destinado a financiar la pensión decretada por el IMSS (Tesis VII.2o.T. J/21, agosto de 2017).

c) Aportaciones voluntarias. Con la finalidad de incrementar el ahorro para el retiro, el patrón y el asegurado pueden realizar en la cuenta individual las aportaciones voluntarias a través de la domiciliación electrónica en la institución que labora, en el portal de la AFORE,¹¹ en las sucursales de Bansefi, la plataforma Transfer, las tiendas 7-eleven, Chedraui, Walmart, las sucursales Telecomm, Círculo K y tiendas Extra, así como en las farmacias del Ahorro. La aportación mínima es de cincuenta pesos y es necesario proporcionar la clave única de registro de población (CURP), además del monto que se desea aportar.

El titular de la cuenta individual podrá hacer retiros de la subcuenta de aportaciones voluntarias, en cualquier momento, conforme al procedimiento que establezca la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro (CONSAR). Por su parte, el pensionado tendrá derecho a recibir el excedente de los recursos acumulados en su cuenta individual, en una o varias exhibiciones, cuando la pensión que se otorgue sea superior en más del 30% de la PG que le corresponda, en conformidad con las semanas de cotización y el SBC, una vez cubierta la prima del seguro de sobrevivencia. Las cuentas individuales administradas a diciembre de 2020 eran las siguientes:

Tabla 6: Cuentas administradas por las AFORE a diciembre de 2020

AFORE	Asegurados registrados	Asegurados asignados		Total de cuentas administradas	Participación de mercado (%) ¹²
		Con recursos depositados en SIEFORES	Con recursos depositados en Banxico		
Azteca	5,913,471	96,370	8,852,885	14,862,726	10.22
Citibanamex	9,047,936	1,221,926	--	10,269,862	17.46
Coppel	11,568,926	1,142,903	--	12,711,829	21.62
Inbursa	1,048,982	115,376	--	1,164,358	1.98
Invercap	1,854,447	135,638	--	1,990,085	3.38
PensionISSSTE	1,718,987	1,642,911	--	3,361,898	5.72
Principal	2,435,858	155,376	--	2,591,234	4.41
Profuturo	3,195,855	2,328,054	--	5,523,909	9.39
SURA	4,401,404	2,396,155	--	6,797,559	11.56
XXI-Banorte	8,018,050	365,695	--	8,383,745	14.26
TOTAL	49,203,916	9,600,404	8,852,885	67,657,205	100.00
% del Total	72.73	14.19	13.08	100.00	

Fuente: Consar, 2020.

d) Vivienda. Por disposición constitucional, los patrones están obligados a realizar las aportaciones al fondo nacional de la vivienda. De acuerdo con el Decreto por el que se reforman los artículos 43, 44 y 47 de la Ley del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores, y el octavo transitorio del Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Ley del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores, publicado el 6 de enero de 1997.¹³ Es proceden-

¹² No incluye a las cuentas de asegurados asignados con recursos depositados en Banco de México, que son administradas por la prestadora de servicios.

¹³ Publicado en el Diario Oficial de la Federación de 12 de enero de 2012.

te que en una sola exhibición se devuelvan los fondos depositados a partir de julio de 1997 en la subcuenta de vivienda cuando se expida por el IMSS un dictamen de pensión con fecha posterior al 1° de julio de 1997 y no exista un crédito del INFONAVIT vigente.

A pesar de operar la imprescriptibilidad del derecho del titular de la cuenta individual o de sus beneficiarios para recibir los recursos de la subcuenta de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, el IMSS podrá disponer de los recursos a los diez años de que sean exigibles sin necesidad de resolución judicial, siempre que se constituya una reserva suficiente para atender las solicitudes de devolución de los asegurados, pensionados o sus beneficiarios. Para lo anterior, el IMSS deberá enviar a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público la metodología para determinar el monto de la reserva que tendrá que constituir para atender las solicitudes de devolución de los recursos de la subcuenta de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez dentro de los seis meses siguientes a la fecha de entrada en vigor. Se reconoce como beneficiarios del titular de una cuenta individual del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, a los designados de manera expresa en los contratos suscritos con la AFORE, quienes tendrán derecho a recibir los recursos de la cuenta individual en una sola exhibición. En cualquier momento, el titular de la cuenta individual podrá sustituir a los beneficiarios de la misma o modificar la proporción que de ella se asignó.

No obstante, se adiciona la competencia de los Tribunales para resolver las controversias que deriven de la asignación de beneficiarios, en conformidad con la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, sustituyendo las Juntas Federales de Conciliación y Arbitraje, los procedimientos de designación de beneficiarios que se encuentren en trámite se resolverán por las autoridades que los radicarón y substanciaron. Independientemente de lo anterior, solo es posible retirar la totalidad de los recursos acumulados en la cuenta individual cuando el IMSS emite la Resolución de Negativa de Pensión de cesantía en edad avanzada o vejez. Los retiros parciales que se pueden realizar de los recursos de la cuenta individual son por concepto de las ayudas por desempleo y para gastos de matrimonio. La ayuda para gastos de matrimonio se fija en la cantidad equivalente a treinta UMAS (\$2,688.60),¹⁴ proveniente de la cuota social que aporte el Estado para los asegurados que la reciban. Los derechohabientes del IMSS que se encuentren desempleados podrán disponer de los recursos de la subcuenta de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez cuando reúnan los siguientes requisitos: i. Tengan al menos cuarenta y seis días en situación de desempleo; ii. Hayan cotizado dos años o más; iii. Tengan una cuenta individual registrada en una AFORE; iv. No hayan ejercido este derecho durante los cinco años anteriores al trámite, y v. Tengan un expediente actualizado de identificación del trabajador que será generado por la AFORE. Las dos modalidades para retirar la ayuda por desempleo son las que se muestran en el siguiente cuadro comparativo:

¹⁴ A 2021 la UMA tiene un valor de \$89.62.

Cuadro 3: Modalidades de retiro de los recursos de la subcuenta de RCV por desempleo

Modalidades de retiro de los recursos de la subcuenta de RCV por desempleo	
Modalidad A	Modalidad B
Tener una cuenta individual con al menos tres años de haber sido abierta y un mínimo de doce bimestres de cotización acreditados en dicha cuenta.	Tener una cuenta individual con cinco años o más de haber sido aperturada.
Se entrega en una sola exhibición el equivalente a treinta días del último salario SBC con un límite de diez veces el salario mínimo mensual que rija en el Distrito Federal.	Se entrega, hasta en un máximo de seis mensualidades, lo que resulte menor entre el equivalente a noventa días del SBC en las últimas doscientas cincuenta semanas cotizadas (o las que tuviese) o el 11.5% de los recursos acumulados en la subcuenta de RCV. A petición del asegurado, podrá recibir el pago en seis mensualidades iguales o la primera de las mensualidades podrá ser por un monto de treinta días del último SBC. Cuando el monto remanente a pagar sea menor o igual al 20% por ciento del pago total, la AFORE podrá pagar todo el remanente en una segunda exhibición, siempre que así lo manifieste el asegurado. El pago de las mensualidades subsecuentes será suspendido ante el reingreso al Régimen Obligatorio del Seguro Social o cuando el asegurado traspase su cuenta a otra AFORE antes de cumplirse los pagos.
	Para que el asegurado pueda recibir los pagos subsecuentes debe acudir a la AFORE dentro de los cinco días previos o posteriores a la fecha de pago para manifestar, bajo protesta de decir verdad, que aún se encuentra desempleado. En caso de que tenga descargada la aplicación AFORE Móvil, podrá manifestarlo sin la necesidad de acudir a alguna sucursal.

Fuente: elaboración propia con base en el artículo 191, fracción II de la LSS.

La disposición de los recursos de la subcuenta de RCV por situación de desempleo presenta dos inconvenientes. El primero es la disminución de los recursos acumulados en la subcuenta de RCV, lo que afectará el monto de la pensión de cesantía en edad avanzada o vejez. El segundo es que dará lugar a un descuento de las semanas cotizadas por el asegurado. De acuerdo con el artículo 198 de la LSS, la disminución que será proporcional al monto de los recursos retirados se calcula dividiendo el saldo de la subcuenta de RCV entre el número de semanas cotizadas hasta el momento de realizarse la disposición de recursos. El monto retirado se dividirá entre el cociente resultante de la anterior operación, al resultado se le restará las semanas cotizadas. Lo anterior se expresa de la siguiente manera:

Saldo de la subcuenta de RCV / Número de semanas a la fecha del retiro = **cociente**

Monto de la ayuda de desempleo / cociente = **número de semanas a descontar**

Las semanas cotizadas pueden ser recuperadas cuando se reintegran los recursos retirados de la cuenta individual. La Administradora de Fondos para el Retiro determinará la cantidad actualizada que deberá reembolsarse de forma parcial o total. De acuerdo con la Comisión Nacional de Ahorro para el Retiro (CONSAR, 2020),

los retiros parciales realizados a las cuentas individuales de 2000 a 2020 por concepto de las ayudas por desempleo y para gastos de matrimonio fueron los siguientes:

Tabla 7: Retiros parciales por concepto de las ayudas por desempleo y para gastos de matrimonio

Año	DESEMPLEO			MATRIMONIO		
	Eventos (miles)	Monto (mdp)	Variación Anual%	Eventos (miles)	Monto (mdp)	Variación Anual%
2000	15.2	16.1	--	54.2	57.8	--
2001	36.1	60.5	275.0	52.0	60.0	3.8
2002	108.2	226.4	274.3	56.4	68.8	14.6
2003	212.6	499.1	120.4	58.7	74.2	7.8
2004	2761.6	720.4	44.3	55.3	72.5	- 2.2
2005	355.0	1,023.6	42.1	55.5	75.3	3.8
2006	477.9	1,525.7	49.1	56.2	78.4	4.2
2007	527.5	1,963.2	28.7	57.6	83.4	6.4
2008	607.4	2,342.1	19.3	57.9	86.8	4.0
2009	1,197.3	6,418.8	174.1	66.2	221.7	155.4
2010	974.2	6,500.9	1.3	73.7	118.6	- 46.5
2011	959.7	6,460.1	-0.6	81.6	136.5	15.1
2012	975.6	7,237.9	12.0	84.3	145.9	6.9
2013	1,058.3	8,455.8	16.8	88.1	158.7	8.7
2014	1,203.7	9,863.6	16.6	91.5	171.6	8.2
2015	1,407.3	8,433.7	-14.5	73.3	144.3	-15.9
2016	2,144.6	8,678.7	2.9	64.8	134.1	-7.1
2017	1,961.3	8,247.6	-5.0	58.9	128.0	-4.5
2018	2,155.5	9,493.1	15.1	61.5	141.0	10.1
2019	2,523.0	12,030.8	26.7	68.8	164.9	17.0
2020	2,458.8	20,060.4	66.7	63.1	155.9	- 5.5

Fuente: CONSAR, 2020.

REGULACIÓN DE LAS COMISIONES AL AMPARO DE LA REFORMA DE 2020

En la elección de una AFORE deben considerarse tres aspectos fundamentales: a) el cobro de las comisiones que realizan las Administradoras de Fondos para el Retiro por administrar los recursos de las cuentas individuales, b) los rendimientos netos obtenidos y c) los servicios que proporciona la AFORE. Con base en los estándares del mercado internacional en materia de comisiones en los sistemas de contribución definida, en el Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley del Seguro Social y de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, se adicionó un párrafo octavo al artículo 37 de este último ordenamiento, con el objeto de establecer que las comisiones que cobren las Administradoras de Fondos para el Retiro (AFORES) estén sujetas a un máximo que resultará del promedio aritmético de las comisiones cobradas en los sistemas de contribución definida de los Estados

Unidos de América, Colombia y Chile, esto es, el 0.54%, en conformidad con las políticas y criterios que al efecto emita la Junta de Gobierno de la CONSAR (Diario Oficial de la Federación, 2020). Bajo esta directriz, se encomendó a la Junta de Gobierno de la CONSAR, dentro de un plazo de treinta días hábiles a partir de la entrada en vigor del citado Decreto, realizar las modificaciones necesarias para cumplimentar la aprobada reforma de 16 de diciembre de 2020.

En la sesión extraordinaria celebrada el 12 de febrero de 2021, se expidió el formulario de Análisis de Impacto Regulatorio (AIR) y el anteproyecto denominado Acuerdo de la Junta de Gobierno de la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro, en el cual se dictan políticas y criterios en materia de comisiones, cuyo objeto es pronunciarse respecto a las solicitudes de autorización de las comisiones que presenten las AFORES, cada año dentro de los primeros diez días hábiles del mes de noviembre, para ser aplicadas en el año calendario siguiente, y establecer la metodología para determinar el límite máximo a las comisiones con base en el análisis realizado de las características de los sistemas de contribución definida en Estados Unidos de América, Colombia y Chile, especialmente en lo relativo a los esquemas de comisión por administración y la evolución de dichos sistemas. Ambos instrumentos fueron remitidos por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (SHCP) a la Comisión Nacional de Mejora Regulatoria (CONAMER), quien, a través del dictamen preliminar emitido el 16 de marzo de 2021, observó que la SHCP manifestó la opción de no emitir regulación alguna respecto del AIR; no obstante, descartó dicha alternativa al mencionar que el Acuerdo de la Junta de Gobierno de la CONSAR, no es suficiente para atender al mandato establecido en la Ley; por ello, resulta necesario efectuar ajustes y emitir un nuevo acuerdo (CONAMER, 2021).

Asimismo, la CONAMER observó que la Junta de Gobierno de la CONSAR, en el anteproyecto de Acuerdo por el que dicta políticas y criterios en materia de comisiones, deja sin efectos las obligaciones regulatorias de presentar la trayectoria de disminución de comisiones y la inclusión de los niveles de servicio en los Manuales de Políticas y Procedimientos a cargo de las AFORES, además de no incorporar nuevas obligaciones a cargo de estas entidades financieras. La supresión de ambas obligaciones reporta un ahorro de \$5,151.66, el cual supera el costo del cumplimiento del anteproyecto valuado en \$3,302.80, incluyendo la elaboración de solicitudes de autorización de las comisiones por parte de las AFORES, más los gastos de papelería. Además, los trabajadores afiliados al SAR se verán beneficiados al experimentar una disminución en las comisiones que les cobran las AFORE, lo cual permitirá que su ahorro para el retiro se incremente y cuente con una mejor pensión. Esto último reporta un beneficio directo de aproximadamente \$480 millones de pesos para los trabajadores, por cada punto base en el cobro de sus comisiones que se disminuya de la aplicación del máximo de comisiones y de las propuestas que presenten y, en su caso, sean autorizadas. A la luz de lo expuesto con antelación, la CONAMER observa que los beneficios de la propuesta de regulación son mayores a los costos de cumplimiento (CONAMER, 2021). Respecto de la metodología contenida en el Acuerdo de la Junta de Gobierno de la CONSAR, la Asociación Mexicana de Afores (AMAFORE) formuló los siguientes comentarios (AMAFORE, 2021):

a) No se observa de forma adecuada el promedio de las comisiones que se cobran en Colombia, porque la comisión de referencia no incluye la totalidad de costos.¹⁵ En particular, también se omiten considerar los costos asociados a la administración de recursos de los cesantes por la administración de la pensión por retiro programado y por traslado de afiliados, además de existir dudas respecto de la metodología para la obtención de la comisión sobre flujo.

b) Se omite considerar los costos adicionales que, en su caso, pudieran existir en Chile, además de las dudas respecto a la metodología para la obtención de la comisión sobre flujo en este país.

c) Tampoco se consideran los costos adicionales que, en su caso, pudieran existir en Estados Unidos de América. En el caso de la comisión promedio que se deberá considerar en este país, se sugiere especificar el listado de los 2,500 fondos que refiere la metodología, así como los managers o sponsors, y demás información relevante para el cálculo de las comisiones en ese país.

d) Se desconoce el promedio y la metodología de cálculo empleados en el salario de cotización y en el saldo inicial de la cuenta individual.

e) La metodología para proyectar saldos con el cobro de la comisión sobre saldo, no contiene la referencia de cómo obtener los valores de la tasa de incremento real anual salarial, la densidad de cotización, el saldo inicial de la cuenta individual y las aportaciones o cómo estos elementos deben considerarse para efectos de la proyección. Al no estar definida la totalidad de supuestos y variables a considerar, se pueden obtener diversos resultados al intentar replicar la metodología.

f) Se requiere corregir la metodología y fórmulas de la comisión bimestral sobre el saldo, la densidad de cotización, la equivalencia entre la comisión sobre flujo y la comisión sobre saldo.

g) Se sugiere la revisión de los supuestos, variables y fórmulas que se presentan en la metodología contenida en el Acuerdo de la Junta de Gobierno de la CONSAR.

De aprobarse las anteriores políticas y criterios contenidos en el Acuerdo emitido por la Junta de Gobierno de la CONSAR, que abrogaría el acuerdo¹⁶ publicado el 22 de agosto de 2019 en el Diario Oficial de la Federación, serán aplicables a partir del proceso de autorización de comisiones que se lleve a cabo en los meses de noviembre y diciembre de 2021, pero su cobro tendrá lugar a partir del ejercicio fiscal 2022, una vez que el 21 de diciembre de 2020, la Junta de Gobierno de la CONSAR autorizó que, del período comprendido del 1° de enero al 31 de diciembre de 2021, las Administradoras de Fondos para el Retiro retengan las siguientes comisiones (CONSAR, 2020):

¹⁵ Los costos son los montos que cobran las AFORES de los recursos.

¹⁶ Acuerdo de la Junta de Gobierno de la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro, por el que dicta Políticas y Criterios en materia de comisiones.

Tabla 8: Comisiones de las AFORES en 2020 y 2021

AFORE	Comisión 2020	Comisión 2021
PENSIONISSSTE	0.79%	0.53%
CITIBANAMEX	0.88%	0.80%
XX1-BANORTE	0.88%	0.80%
PROFUTURO	0.92%	0.83%
SURA	0.92%	0.83%
COPPEL	0.98%	0.85%
PRINCIPAL	0.97%	0.85%
AZTECA	0.98%	0.86%
INBURSA	0.92%	0.86%
INVERCAP	0.98%	0.87%
PROMEDIO	0.922	0.808

Fuente: CONSAR, 2020.

LA INCLUSIÓN DE LA PENSIÓN REDUCIDA EN LA LEY DEL SEGURO SOCIAL

El Convenio (número 102) sobre la seguridad social (norma mínima), adoptado en la 35 reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo (28 de junio de 1952), consta de quince partes. Las partes II a la X contienen disposiciones para cada una de las nueve ramas principales de la seguridad social; es decir, la asistencia médica, la enfermedad, el desempleo, la vejez, los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, la familia, la maternidad, la invalidez y las prestaciones de sobrevivientes. Para cada rama existen disposiciones sobre la conceptualización de la contingencia que protege (cobertura), el campo de aplicación, el nivel de las prestaciones que se otorgan y las condiciones o requisitos para acceder a las mismas. Las partes restantes (I y XI a XV) contienen disposiciones comunes a todas las ramas. Ese Convenio 102 puede ser ratificado cuando se acepten tres de las nueve ramas, que comprendan por lo menos una de las contingencias siguientes: prestaciones de desempleo, vejez, invalidez, sobrevivencia, riesgos de trabajo (accidente de trabajo y enfermedad profesional). La totalidad de los objetivos fijados en el Convenio 102 pueden alcanzarse de manera progresiva porque los Estados miembros pueden asumir de manera ulterior las obligaciones que derivan de otras ramas.

En el artículo 29, párrafo 2, del Convenio 102, se prevé el otorgamiento y pago de una prestación de vejez reducida cuando el sujeto de aseguramiento cumplió, antes de la contingencia, un período de calificación de quince años de cotizaciones o de empleo. La actual Ley del Seguro Social dispone que el asegurado que tenga sesenta y cinco años o más y no reúna las semanas de cotización, podrá retirar el saldo de su cuenta individual en una sola exhibición o seguir cotizando hasta cubrir las semanas necesarias para que opere su pensión. Si el asegurado tiene cotizadas un mínimo de 750 semanas tendrá derecho a las prestaciones en especie del seguro de enfermedades y maternidad. De acuerdo con la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y

Recomendaciones de la Organización Internacional del Trabajo (CEACR, 2001 y 2008), la opción de retirar el saldo de su cuenta individual en una sola exhibición, ante la falta de cumplimiento de los requisitos para optar por la pensión de vejez, el seguir cotizando hasta cubrir las semanas necesarias para que opere este tipo de pensión y el otorgamiento de las prestaciones en especie del seguro de enfermedades y maternidad al asegurado que hubiese cotizado 750 semanas, no son suficientes para garantizar la aplicación del artículo 29, párrafo 2, del Convenio 102. Bajo este tenor, la CEACR recomienda al Gobierno mexicano que realice las acciones pertinentes para garantizar el otorgamiento de la prestación reducida a los sujetos de aseguramiento que cumplan con los requisitos exigidos para ello.

Si bien es cierto que la reforma del 16 de diciembre de 2020 a la Ley del Seguro Social suprime el requisito de las 1,250 semanas de cotización para acceder al seguro de vejez para requerir 750 y 775 semanas de cotización, este requisito del número de semanas requeridas tendrá un carácter temporal al imperar, respectivamente, para 2021 y 2022; también su ámbito de aplicación será limitado al estar en posibilidad de ser cubierto por el menor número de sujetos de aseguramiento inscritos en el régimen obligatorio del seguro social, regulado conforme a la Ley del Seguro Social de 1997. La exigencia de las 800 semanas de cotización en 2023 hasta el tope de mil semanas de cotización en 2031, que serán exigibles a la mayoría de los asegurados pertenecientes al sistema de capitalización individual, resultarán difícil de cumplimentar ante el debilitamiento de la economía mexicana, el freno al crecimiento y el decremento de asegurados ante el IMSS, como una de las principales consecuencias del cierre de los centros de trabajo y los despidos que derivan de la pandemia del SARS CoV2 (COVID-19), aunada a la indecencia y la precariedad del trabajo, así como la constante y creciente informalidad laboral, sumado al fraude a la legislación social (Ley Federal del Trabajo y a la Ley del Seguro Social) al normar las relaciones laborales como contratos de prestación de servicios profesionales sujetos al derecho privado. Ante estos obstáculos que soslayan el aseguramiento de los trabajadores al régimen obligatorio del seguro social, se vislumbra que los sujetos de aseguramiento al amparo de la actual LSS, con dificultad podrán acceder a una pensión de cesantía en edad avanzada o vejez y en el caso de no lograrlo, la opción de retirar los recursos de la cuenta individual en una sola exhibición, conforme al párrafo segundo del artículo 162 de la LSS, es inconventional con el contenido del artículo 29, párrafo 2, del Convenio 102 que consagra el derecho a una pensión de vejez reducida al reunir 750 semanas de cotización.

Al estar ratificado por el Senado de la República, el Convenio 102¹⁷ forma parte del sistema jurídico mexicano por disposición del artículo 1º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, lo que posibilita que los derechos consagrados en el derecho internacional de los derechos humanos se transformen en derechos humanos nacionales de fuente internacional con todas sus consecuencias (Fix-Zamudio, 2016). En palabras de Ferrer Mac-Gregor (2011), se trata de una constitucionalización del derecho internacional que provoca la complementariedad de la supremacía constitucional y la primacía del derecho internacional, evitando la competencia,

¹⁷ El Senado de la República ratificó el Convenio 102 de la OIT el 12 de octubre de 1961 y a la fecha ha aceptado siete de las ramas incluidas en este instrumento, con excepción de las ramas de desempleo y prestaciones familiares.

controversia y jerarquía entre el derecho nacional y el internacional. De esta manera, en materia de derechos humanos, el ordenamiento jurídico mexicano, al tener dos fuentes primigenias: a) los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y b) todos aquellos derechos humanos establecidos en tratados internacionales de los que el Estado mexicano es parte, el reconocimiento de la pensión de vejez reducida prevista en el párrafo 2 del artículo 29 del Convenio 102, que es jerárquicamente superior a la LSS, constituye un derecho que está ubicado al mismo nivel del texto constitucional y es complementario de éste; por ello, debe ser cubierto a los asegurados que cotizaron un mínimo de 750 semanas, siendo procedente y necesaria la reforma a la LSS para regular que su otorgamiento y pago sea proporcional al SBC, a la edad de retiro y a las aportaciones efectuadas en la subcuenta de cesantía en edad avanzada y vejez.

REFLEXIONES FINALES

Una parte fundamental del sistema de seguros sociales es la rama de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez porque, de reunirse los requisitos que exige la Ley del Seguro Social, es posible el retiro de la vida laboral con el otorgamiento y pago de las prestaciones en dinero y especie que el mismo ordenamiento contempla, evitando poner en peligro la existencia y sobrevivencia del ser humano. La reforma de 16 de diciembre de 2020 que se realiza a la Ley del Seguro Social y a la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, a pesar de que reduce las semanas de cotización para acceder a las pensiones de cesantía en edad avanzada y vejez, no es una medida que garantice su otorgamiento y pago a la mayoría de los sujetos de aseguramiento; ante la indecencia y precariedad laboral que se vive en México, a las que se adicionan los efectos negativos de la pandemia de COVID-19 en el ámbito laboral, y de los seguros sociales por la disminución del número de asegurados inscritos en el IMSS, principalmente, como resultado del cierre de los centros de trabajos y de los despidos injustificados. La citada reforma favorece la extinción del financiamiento público de la rama de cesantía en edad avanzada, pero, como contrapartida, incrementa las aportaciones patronales. Ante el actual panorama económico y financiero, la medida pondrá en serios predicamentos al sector patronal para cumplir con la carga tributaria del sistema de seguros sociales y esperemos no propicie la falta de aseguramiento o estimule el fraude a la ley, de sujetar verdaderas relaciones laborales bajo el ámbito del contrato de prestación de servicios profesionales, como una de las formas de evadir el cumplimiento de las obligaciones patronales previstas en el artículo 15 de la Ley del Seguro Social. De nueva cuenta, estamos ante una reforma al sistema de pensiones que no reivindica el carácter social y solidario de los seguros sociales, ni tampoco aborda los principales problemas que éstos presentan, como son su falta de sostenibilidad y la del IMSS, el financiamiento y sostenibilidad de las pensiones y jubilaciones que se cubren, la desactualización de la tabla de enfermedades y el baremo para valorar los riesgos de trabajo, por citar algunos casos; por el contrario, es una modificación que fortalece el sistema de capitalización individual y veda el acceso a un auténtico derecho: la pensión de vejez reducida.

REFERENCIAS

1. Amezcua Ornelas, Norahenid (1996). *Las AFORES paso a paso*, México, SICCO.
2. Asociación Mexicana de Administradoras de Fondos para el Retiro (12 de marzo de 2021). Comentarios al Acuerdo de la Junta de Gobierno de la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro, por el que dicta políticas y criterios en materia de comisiones. Recuperado de <http://www.cofemersimir.gob.mx/expediente/25673/recibido/65692/B000210867>
3. Comisión Nacional de Mejora Regulatoria (16 de marzo de 2021), Dictamen preliminar respecto del anteproyecto denominado “Acuerdo de la junta de gobierno de la Comisión Nacional del sistema de Ahorro para el Retiro, por el que dicta políticas y criterios de comisiones”, Ciudad de México. Recuperado de http://www.cofemersimir.gob.mx/expediente/25673/emitido/56841/CONAMER_21_1276
4. Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro (2020). Informe al Congreso, Secretaría de Hacienda y Crédito Público. https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/616410/Informe_Trimestral_4T20.pdf
5. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM). Diario Oficial de la Federación, Ciudad de México, 5 de febrero de 2017. Recuperado de http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_240217.pdf
6. Convenio sobre la Seguridad social (norma mínima) (1952). CEACR, Solicitud directa, Adopción 2007. Publicación 97ª reunión CIT (2008). Recuperado de https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:13101:0::NO::P13101_COMMENT_ID:3150375
7. Convenio sobre la Seguridad social (norma mínima) (1952). Observación (CEACR) Observación, Adopción 2000, Publicación 89ª reunión CIT (2001). Recuperado de http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=1000:13101:0::NO:13101:P13101_COMMENT_ID:3150375
8. Convenio sobre la seguridad social (norma mínima) (1952). Organización Internacional del Trabajo, Ginebra. Recuperado de http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C102
9. Diario Oficial de la Federación (16 de diciembre de 2020). Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley del Seguro Social y de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro. Recuperado de https://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5607729&fecha=16/12/2020

10. Diario Oficial de la Federación (22 de agosto de 2019). Acuerdo de la Junta de Gobierno de la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro, por el que dicta políticas y criterios en materia de comisiones. Recuperado de https://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5570106&fecha=22/08/2019
11. Diario Oficial de la Federación (6 de enero de 1997). Decreto por el que se reforman los artículos 43, 44 y 47 de la Ley del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores y el octavo transitorio del "Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Ley del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores. Recuperado de https://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5229065&fecha=12/01/2012
12. Ferrer Mac-Gregor, Eduardo (2011). "Interpretación conforme y control difuso de convencionalidad. El nuevo paradigma para el juez mexicano", *Estudios Constitucionales*, Año 9, No. 2.
13. Fix-Zamudio, Héctor (2016). "Las repercusiones en los ámbitos interno e internacional de la reforma constitucional mexicana sobre derechos humanos del 10 de junio de 2011", en Serna de la Garza, José Ma. (coord.), *Contribuciones al derecho constitucional*, México, UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas.
14. Gaceta Parlamentaria de la Cámara de Diputados (29 de septiembre de 2020). Iniciativas del titular del Poder Ejecutivo Federal, Palacio Legislativo de San Lázaro, Año XXIII, núm. 5619-II. Recuperado de <http://gaceta.diputados.gob.mx/PDF/64/2020/sep/20200929-II.pdf>
15. Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro (LSAR) Diario Oficial de la Federación. 23 de mayo de 1996. Recuperado de http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/52_161220.pdf
16. Ley del Seguro Social (LSS). Diario Oficial de la Federación, 21 de diciembre de 1995. Recuperado de http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/92_161220.pdf
17. Ley Federal del Trabajo (LFT). Diario Oficial de la Federación, 1 de abril de 1970. Recuperado de http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/125_300321.pdf
18. Secretaría de Economía (12 de marzo del 2021). Acuerdo de la Junta de Gobierno de la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro, por el que dicta Políticas y Criterios en materia de comisiones, México. Recuperado de <http://www.cofemersimr.gob.mx/portales/resumen/51181>

La aplicación de la ética en la democracia del Estado de México. Elemento clave para la calidad democrática

The application of ethics in the democracy of the State of Mexico. Key element for democratic quality

JESÚS VALDÉS SÁNCHEZ¹
BEATRIZ ROMO ESQUIVEL²

 lus Comitiōlis / Año 4, Número 8 / julio - diciembre 2021 / pp. 29-40 / ISSN: 2594-1356

Recepción: 23 de marzo del 2021 / Aceptación: 27 de julio de 2021

Resumen: La necesidad de generar las condiciones mínimas de convivencia y competencia entre los actores políticos en la contienda electoral, la urgencia de contar con una institucionalidad en el gobierno capaz de representar los intereses sociales y procesar el régimen democrático de nuestro país, son condicionantes para lograr una nueva reconfiguración de nuestra democracia. La propuesta de este artículo es la aplicación de un nuevo enfoque para medir la calidad democrática, partiendo del comportamiento ético de los actores políticos y considerando que la renovación de los titulares del poder legislativo y ejecutivo es todo un proceso, el cual se lleva a cabo bajo el ciclo electoral, que es, precisamente, en este conjunto de actividades: pre-electoral, electoral y post-electoral, donde la aplicación de la ética es fundamental, ya que la creación de códigos de ética es una herramienta más para regular el actuar de los políticos.

Palabras clave: Ética pública, democracia, calidad de la democracia, ciclo electoral, integridad electoral.

Abstract: The need to generate the minimum conditions of coexistence and competition among the political actors in the electoral contest, the urgency of having an institutional framework in the government, capable of representing social interests and processing the democratic regime of our country, is a condition needed to achieve a new reconfiguration of our democracy. The proposal of this paper is the application of a new approach to measure democratic quality, based on the ethical behavior of political actors; considering that the renewal of the holders of the legislative and executive power is a whole process, that is carried out under an electoral cycle, and that it is precisely in this set of activities: pre-electoral, electoral and post-electoral, where the application of the ethics is fundamental, since the creation of codes of ethics is another tool to regulate the actions of politicians.

Key words: Public ethics, democracy, quality of democracy, electoral cycle, electoral integrity.

*"Somos una sociedad que tiene mucho
que aportar al mundo"*

_____ Adela Cortina (s.f.).

 <https://orcid.org/0000-0002-8379-0532>. / Correo electrónico: jesus_va_sa@hotmail.com

¹ Centro de Formación y Documentación Electoral del Instituto Electoral del Estado de México (IEEM), México.

 <https://orcid.org/0000-0003-4284-0668>. / Correo electrónico: betty_ro_es@hotmail.com

² Instituto Electoral del Estado de México (IEEM), México.



Esta obra está bajo licencia Creative Commons
Attribution-NonCommercial-ShareAlike 4.0
International (CC BY-NC-SA 4.0)

INTRODUCCIÓN

La participación de la ciudadanía en la democracia de nuestro país refiere a una tendencia de carácter histórico, que ha permitido el acceso al poder a un grupo de ciudadanos, los cuales, en la mayoría de los casos, son postulados o promovidos por los partidos políticos. Cabe mencionar que no basta con llegar al poder y establecer los factores que posibiliten su ejercicio, sino que se debe estar convencido de que solo a través de una participación activa e informada, se puede vivir en un sistema democrático pleno; la ética es una herramienta que funge como hilo conductor para su consolidación. En este contexto, es imprescindible que quienes ostenten un cargo en el servicio público, promuevan activamente la ética como eje primario de su desempeño profesional y demuestren que están comprometidos con esta postura, con el fin de erradicar paulatinamente los actos de corrupción. En México, basta leer o escuchar los discursos de las distintas fuerzas políticas, para darnos cuenta de que sus esfuerzos, durante los procesos electorales, han sido canalizados a la obtención de espacios en el gobierno, más allá de promover los valores y principios como la ética, ya que la democracia no es un acto de fe, sino un trabajo permanente de acciones que reflejan las voces de la ciudadanía.

A pesar de las largas discusiones en torno a los aspectos procedimentales, la democracia en el mundo ha sido vista como ideal, aún con la caída porcentual expuesta en el Índice de Democracia, publicado por *The Economist Intelligence Unit*, en 2020.³ Temas como los derechos y obligaciones de los partidos políticos, el desarrollo de la jornada electoral, cómputos comiciales, calificación de las elecciones, etcétera, se han colocado —mucho tiene que ver la difusión de información a través de diversos medios como el internet, medios impresos y redes sociales— en los primeros lugares de la agenda política del país. Según datos del Latinobarómetro⁴ del 2016, la confianza en la institución electoral nacional registró una caída del 44 al 31 %, un dato que no debe pasar desapercibido; respecto al gobierno federal, de un 33 % pasó a 28 %, y en los partidos políticos se obtuvo una baja de 3 puntos porcentuales, de un 20 % al 17 %; de este último dato, recordemos que un principio de los partidos políticos es la representación de la ciudadanía en el poder. Nuestra forma de gobierno requiere de normas, procedimientos, instituciones y ciudadanos virtuosos que la hagan posible; además, un entramado institucional que contribuya a modelarla o desfigurarla. En palabras de Habermas (2008):

La lucha por el reconocimiento en el Estado democrático de derecho solo posee fuerza legitimadora en la medida en que todos los grupos puedan tener acceso al espacio público político, puedan oír su voz, puedan articular sus necesidades y nadie sea marginalizado o excluido. (p. 160)

³ Para ahondar más en el tema, véase <https://www.eiu.com/n/campaigns/democracy-index-2020/>

⁴ Véase <http://www.latinobarometro.org/lat.jsp>

En este sentido, las investigaciones sobre los valores éticos que vislumbran el horizonte de la democracia, no han sido prioridad para el Estado; a fin de cuentas, los sistemas políticos en sí mismos, conllevan una serie de valores implícitos, los cuales permiten emitir un juicio sobre qué tan pertinentes y deseables pueden llegar a ser. La ética es una parte esencial en el desarrollo del ser humano, no solo en su potencial, sino en su actuar; es una amalgama sistémica, tal como lo expresa Gómez (2008):

En primer lugar, el Desarrollo: [...] se refiere a los sujetos (individuales o colectivos) y a sus cualidades y su inteligencia (capacidad para frenar, atenuar o reorientar los procesos entrópicos).

En segundo lugar, lo Humano: [...] se construye en la combinación/asociación de la razón y la emoción, de la identidad y la alteridad (otredad), del dentro y fuera en cada ser y su entorno, en definitiva en las relaciones y vínculos que se establecen en las necesarias estrategias de cooperación entre seres humanos (lo que es propio a la humanidad) y que permite desarrollar la capacidad estimativa de lo que es moralmente ético, lo que es bueno o malo, justo o injusto y la coherencia para vincular el pensamiento a la acción, concretado en la responsabilidad ética. (p. 30)

La aplicación de la ética en el servicio público es una herramienta imprescindible para aquellas personas que requieren de una brújula que las guíe en el quehacer cotidiano. En este sentido, Elizalde (2005) comenta:

El principal desafío que surge de nuestro desarrollo como seres éticos es asumir la responsabilidad por nuestro actuar, y ser capaces de entender que nuestra calidad de vida alcanza su plenitud cuando trascendemos desde nuestra conciencia individual hacia una forma de conciencia capaz de sentir como propia no solo nuestra necesidad, sino además la de cualquier otro ser humano y cualquier otra forma de vida, es decir, hemos logrado la interiorización de la ética. (p. 30)

Por lo anterior, la necesidad de sensibilizar a la ciudadanía en la importancia de interiorizar la ética y su impacto en la vida diaria, es una condicionante para el desarrollo del ser humano en democracia. Lograr avanzar en la democracia en el Estado de México con un enfoque de ética pública representa un reto, no solo para las instituciones electorales, llámese Instituto Nacional Electoral u Organismo Público Local Electoral, sino también para el sistema⁵ político en su conjunto, con el fin de recobrar la confianza de la ciudadanía.

El Informe País de 2018⁶ ofrece datos porcentuales sobre la confianza en la institución electoral —Instituto Nacional Electoral—, encontrándose en un 28 %; la hipótesis del presente artículo radica en que la democracia del Estado de México puede

⁵ Giovanni Sartori expresó: la democracia como sistema político tiene relación con la titularidad del poder y el ejercicio del poder. Se apela al concepto de la Democracia Representativa que entiende que el poder se transmite por medio de mecanismos representativos, para ahondar más sobre el tema. Véase Sartori, Giovanni (1987). *Elementos de teoría política*. Madrid: Alianza Editorial.

⁶ Véase <https://www.latinobarometro.org/lat.jsp>

ser fortalecida a través de la ética pública, ya que contribuiría a incrementar la confianza de la ciudadanía en los órganos electorales, administrativos y jurisdiccionales. Algunos de los elementos que constituyen una democracia procedimental —la democracia más ideal posible—, según Dahl (1989), son los siguientes:

1. El derecho de voto.
2. El derecho a ser elegido.
3. El derecho de los líderes políticos a competir para conseguir apoyo y votos.
4. Elecciones libres y justas.
5. Libertad de asociación.
6. Libertad de expresión.
7. Fuentes alternativas de información.
8. Instituciones para hacer que las políticas públicas dependan de los votos y otras expresiones de preferencia.

En este contexto, dichos elementos nos permitirán identificar aquellos valores que la ética pública puede tomar como punto de partida, por ejemplo: la libertad, la justicia, la honorabilidad, entre otros, ya que forman parte del contexto político de nuestro país y el campo de actuación de la virtud, como el nuevo eje y paradigma del desarrollo democrático, social, político y económico.

CONTEXTUALIZANDO LA INTEGRIDAD ELECTORAL Y LAS MALAS PRÁCTICAS EN LAS ELECCIONES: ELEMENTOS DE LA CALIDAD DEMOCRÁTICA

Integridad electoral

El contexto de integridad electoral y malas prácticas (Norris, 2015) (Birch, 2011) se ha convertido en objeto de estudio en los últimos años, ya que dicha línea de investigación se centra en el estudio comparado del desarrollo de las elecciones a nivel nacional y local en México, así como su impacto en el orden internacional; tomando como referencia el marco normativo del ciclo electoral establecido por Pippa Norris (2015). Es a partir del interés que se tiene sobre el análisis del impacto de las reformas del marco regulatorio electoral, la autonomía e independencia de las autoridades administrativas y jurisdiccionales encargadas del desarrollo, supervisión, control y calificación de las elecciones, así como la mejora continua de los procedimientos para la resolución de conflictos del proceso electoral a priori y posteriori, que se justifica la implementación de la ética en la organización de los mismos, como eje primario, cuyo fin es contribuir a la consolidación de la democracia en nuestro país (Nohlen, 2016) (Freidenberg, 2013).

En este sentido, la integridad electoral⁷ se refiere a los principios y normas internacionales que regulan las elecciones, bajo una tendencia mundial, en el contexto del ciclo electoral; durante dicho proceso es considerado el periodo pre-electoral,

⁷ Véase <https://www.eluniversal.com.mx/entrada-de-opinion/articulo/maria-del-carmen-alanis/nacion/2017/08/3/integridad-electoral-en-america>

electoral y postelectoral. Esta definición, a pesar de ser referente en los regímenes democráticos, representa un reto permanente, pues estas normas internacionales no pueden ser exportadas de un país a otro por el contexto social en el que se desarrollan; sin embargo, los procesos electorales deben entenderse como el ciclo electoral en su conjunto. En este sentido, el papel que juega la integridad electoral dentro de nuestra democracia mexicana es imprescindible para el logro de los resultados deseados. Cabe mencionar que la integridad electoral⁸ también se encuentra estrechamente relacionada con la rectitud moral y responsabilidad de los actores políticos, de quienes integran los organismos administrativos y jurisdiccionales del país en materia electoral, y aquellas figuras que inciden en la opinión pública. Según Schedler (1999):

En los regímenes de transición o en democracias nuevas, los monopolios del poder suelen ir acompañados del abuso de poder. Los partidos de oposición tienden a temer, con buenos motivos históricos, que los partidos en ejercicio aplicarán el control eventual que tienen sobre el aparato electoral en formas particulares que benefician a sus intereses. (p.7)

En este sentido, la aplicación de principios éticos mínimos y los valores que comprenden la democracia en nuestro país se garantiza, a través de lo que se establece en el entramado jurídico-normativo en materia electoral, por lo que, el respeto de nuestras leyes trae consigo un avance significativo al desarrollo de la ética pública.

Dicho lo anterior, la adecuada implementación y consolidación de nuestro sistema democrático es posible si se interiorizan y fortalecen los valores de participación ciudadana, cultura política, respeto, pluralidad y paz. Este proceso de aprendizaje muestra un panorama de derechos y obligaciones mutuos. Solo si se le da la seriedad e importancia necesaria a la integridad en la política, podemos llegar a consolidar instituciones electorales fortalecidas con una carga de valores éticos.

ATRIBUTOS DE UNA DEMOCRACIA DE CALIDAD

La democracia de calidad se fundamenta en principios como los siguientes:

- a. La capacidad de incentivar la participación de la ciudadanía para la protección de los derechos políticos frente a los grupos de poder, bajo valores democráticos como la libertad, igualdad política y acceso al ejercicio de políticas públicas. Según Morlino y Alcántara (2013), la calidad democrática está asociada a procedimientos, contenido y resultados; asimismo, se refiere a un régimen ampliamente legitimado.
- b. El establecimiento de códigos de ética o de conducta que complementan el marco jurídico. En palabras de Diego (2011),

⁸ Para más información, consulte <http://aceproject.org/ace-es/topics/lf/lfb/lfb11>

Los códigos representan un papel orientador y de control al establecer restricciones de comportamiento. En la normalización de la conducta pública existen dos tipos de código: a) Códigos Generales, los cuales establecen valores que deben ser inherentes a todo servidor público, independientemente del área en la que éste se desempeñe, b) Códigos particulares, los cuales atienden a la especificidad de las funciones que realice la institución a la que pertenece. (p. 22)

En América Latina, algunos países que han adoptado códigos de ética⁹ son:

Tabla 1: Países en América Latina que han adoptado códigos de ética

País	Documento
Argentina	Código de Ética para Magistrados y funcionarios del Poder Judicial de Córdoba y Código de Ética para Magistrados y Jueces del Poder Judicial de la Provincia de Santa Fe.
Colombia	Compromiso Ético, que se aplica a la Registraduría Nacional del Estado Civil, responsable del registro electoral.
Costa Rica	Cuaderno de Ética Judicial y Código Moral Profesional del Abogado.
Guatemala	Normas de Comportamiento Ético del Organismo Judicial.
Honduras	Código de Ética para Funcionarios y Empleados Judiciales.
México	Código de Ética del Poder Judicial de la Federación y el Estatuto del Servicio Profesional Electoral y del personal del Instituto Nacional Electoral, así como el Código de Ética del Instituto Electoral del Estado de México.
Nicaragua	Reglamento de Ética Electoral.
Panamá	Código de Ética del Tribunal Electoral.
Perú	Código de Ética de los trabajadores y funcionarios de la Oficina Nacional de Procesos Electorales.
Puerto Rico	Reglamento de Ética Gubernamental y Cánones de Ética Judicial.
Venezuela	Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana.

Fuente: elaboración propia con datos de la Red de Conocimientos Electorales de 2018, véase <http://aceproject.org/ace-es/topics/lf/lfb/lfb11>

El fin del código de conducta es sistematizar los principios que deben regir en el desempeño de las y los funcionarios electorales. Como ya se mencionó, la propuesta de este artículo es la aplicación de la ética con un nuevo enfoque para medir la calidad democrática,¹⁰ partiendo del comportamiento ético de los actores políticos; considerando que la renovación de los titulares del poder legislativo y ejecutivo es todo un proceso, el cual se lleva cabo bajo el ciclo electoral, y es precisamente en este conjunto de actividades pre-electoral, electoral y post-electoral, donde la aplicación de la ética es fundamental, y la creación de códigos morales es una herramienta más para regular el actuar en la política.

⁹ Para más información, consulte <http://aceproject.org/ace-es/topics/lf/lfb/lfb11>
¹⁰ Para ahondar en el tema de integridad electoral y calidad de la democracia, véase https://www.researchgate.net/publication/282890824_Integridad_en_las_elecciones_de_America_2012-2014?enrichId=rgreq-e52ec726bf88e9df09a698de1a1974e9-XXX&enrichSource=Y292ZXJQYWdlOzI4Mjg5MDgyNDtBUzozMTYwNTQ4MjYzNTY3MzZAMTQ1MjM2NDc1MDI0MQ%3D%3D&el=1_x_2&_esc=publicationCoverPdf

Los fines que persigue la democracia, y que van de la mano con los principios y valores de la ética, pueden ser el bienestar humano y su desarrollo, la igualdad, la justicia, los derechos humanos, la realización plena del individuo, la libertad y el bien común, por mencionar algunos; en el siguiente apartado se comentarán los valores desde diversos enfoques teóricos. Asimismo, se ha citado la aportación de democracia de Dahl, quien instaura una definición procedimental, estableciendo una serie de atributos que la democracia como forma de gobierno debe manifestar. De acuerdo con Cruz (1988), Aristóteles expresó que la democracia es una forma política completamente defectuosa y lo que caracteriza a la democracia de la oligarquía es que, en la primera, gobiernan los pobres, y en la segunda, los ricos. Bajo este argumento, si la mayoría fueran ricos, conformarían la misma forma de gobierno que si fueran minoría y, los pobres, una minoría, una democracia, de tal manera que ambos casos son catalogados como corruptos, hipotéticamente hablando. En contraste, Bobbio (2014) dice que para Aristóteles no existe el gobierno perfecto que no sea la aristocracia, donde quien gobierna sabe gobernar y los gobernados saben cumplir su papel, habría que preguntarse si en México cabría un sistema de gobierno distinto al democrático, ¿sería posible?

Tabla 2: *Teorías del pensamiento político de las formas de gobierno*

Autor	Forma de gobierno
Platón	Timocracia, oligarquía, democracia y tiranía. “La oligarquía es la forma corrupta de la aristocracia, la democracia de la ‘Politeia’ y la tiranía de la monarquía. La timocracia es la degeneración de la aristocracia, considerada como la forma perfecta y descrita en el Estado ideal”. (pp. 23-24)
Aristóteles	Monarquía ¹¹ , aristocracia y democracia. Determina que tenemos la costumbre de llamar <i>monarquía</i> al gobierno unipersonal que atiende al interés general, y <i>aristocracia</i> al gobierno de pocos “cuando se propone el bien común; cuándo es el mayor número el que gobierna atendiendo al interés general recibe el nombre común a todas las constituciones <i>politia</i> ”. (p. 34)
Polibio	Expone tres tesis: 1. Existen fundamentalmente seis formas de gobierno, tres buenas y tres malas. 2. Las seis formas de gobierno se suceden una a otra según cierto ritmo. 3. Además de las seis formas tradicionales, existe una séptima, de la cual, la constitución romana es un ejemplo, que en cuanto síntesis de las tres formas buenas es la mejor constitución. De estas tres tesis, la primera representa el uso sistémico de la teoría de las formas de gobierno, la segunda el historiógrafo y la tercera el axiológico. Constituciones mixtas. Constituciones que sean producto de un arreglo entre las tres formas clásicas (quien gobierna es el rey (o el tirano), o los mejores (los más ricos) o el pueblo (o la plebe). (pp.44-50)
Maquiavelo	Monárquico, aristocrático y popular. “Establece que las constituciones, aunque ‘buenas en sí mismas’, pero tan ‘expuestas a corrupción’, deben ser consideradas ‘perniciosas’...”. (p. 73)
Bodino	Monarquía, aristocracia y democracia. Define a la monarquía, como el Estado en el que uno solo tiene la soberanía, es decir, el poder supremo y el resto del pueblo está excluido de ello; democracia o régimen popular, aquel en el cual todo el pueblo o su mayoría reunida en asamblea tiene el poder soberano; aristocracia aquel en el cual una minoría, reunida en cuerpo, tiene el poder soberano y da la ley al resto del pueblo, sea en general o en particular. (p. 83)

¹¹ Recuperado de <http://www.encyclopediadelapolitica.org/Default.aspx?i=&por=f&idind=685&termino=>

Hobbes	Expresa que el poder soberano es absoluto; si no lo es, no es soberano. Afirma que no existe ningún criterio objetivo para distinguir al buen rey del tirano, etc. Los juicios de valor, o sea, los que usamos para decir que algo está bien o mal, son juicios subjetivos que dependen de la “opinión”. (pp. 95-98)
Vico	“Aristocracia, democracia y monarquía. Define al gobierno aristocrático o de los notables, en la tutela del Orden de los Patricios que lo ha constituido [...] Del gobierno popular la paridad de los sufragios, la expresión libre de las opiniones y el acceso equitativo a todos los honores [...] El carácter del reino o de la monarquía es la señoría de uno solo en el cual reside el soberano”. (pp. 108-109)
Montesquieu	Republicano, monárquico y despótico. El gobierno republicano es aquel en que todo el pueblo, o una parte de él, tiene poder supremo; otro, que el gobierno monárquico es aquel en que uno solo gobierna, pero con sujeción a leyes fijas y preestablecidas; y por último, que en el gobierno despótico el poder también está en uno solo, pero sin leyes ni frenos pues arrastra a todo y a todos tras su voluntad y caprichos. (p. 126)
Hegel	Despótico, republicano y monárquico. Establece esta tipología de las formas de gobierno, entendidas desde el contexto de la constitución, pues Hegel explica “es la puerta, por donde el momento abstracto del Estado entra en la vida y en la realidad”, y que la determinación es fundamental, que indica el paso de la idea abstracta de Estado a su forma concreta histórica es “la diferencia entre quien gobierna y quien es gobernado”. (p. 149)

Fuente: datos obtenidos de Bobbio, Norberto (2014).

Toda vez que fueron mencionadas algunas de las formas de gobierno, es evidente que falta un elemento primordial en el desarrollo o adopción del régimen de político que depende del contexto social y cultural de cada país, como es la ética. Si bien es cierto que, tal como ha expresado Diego (2011), la ética y los valores son sustituidos, dependiendo del momento histórico y medio social en el que los ciudadanos se desenvuelvan, puede ser una aristocracia reinventada de valores, o una democracia fortalecida de ética en el gobierno, depende de los ciudadanos elegir una sociedad buena o una sociedad plagada de antivalores.

ÉTICA Y SU APLICACIÓN EN LA FUNCIÓN PÚBLICA

La ética es el instrumento fundamental, desde la época antigua, para la formación de los gobernantes. En palabras de Diego (2015),

En la antigüedad, aquel que quería participar en los asuntos públicos tenía que pasar por esta disciplina la cual era considerada como una rama de la política; era el filtro para conseguir que los hombres que llegaran a ocupar los cargos públicos obraran bien. En las antiguas civilizaciones se encuentran referencias sobre la formación en valores para los gobernantes antes de que estos tomaran posesión del cargo. Estas culturas contaban con tratados sobre el tema, códigos para la función pública y maestros que impartían este saber. (p. 19)

En este contexto, la ética es entendida como la disciplina del conocimiento que estudia las costumbres, actitudes, valores y hábitos de las personas, clasificándolas en vicios y virtudes.

Cortina (2000) se refiere a la ética como un tipo de saber que orienta el actuar de una forma racional; establece los valores morales, como el mecanismo para controlar el comportamiento social, dividiéndolos en positivos y negativos. Los primeros, son importantes porque buscan, en sí mismos, la felicidad, utilidad, belleza, justicia o la verdad. Se retoman los valores morales, entendiéndolos como aquellos que se refieren a la justicia, la libertad, la igualdad, la honestidad y la solidaridad, así como sus versiones contrarias, es decir, su antítesis. Tal como lo describe Kant (1992), en su obra *Fundamentación de la Metafísica de la Costumbres*, existen dos tipos de seres, aquellos que son valiosos por sí mismos y, por el contrario, los que son valiosos por otra cosa, que no se refiere a su persona.

Si consideramos a dos de los valores morales como la felicidad y la justicia, encontramos la definición de Hans Kelsen (1982), quien, en su obra *¿Qué es la justicia?*, refiere que la aspiración a la justicia es el fin eterno de los seres humanos a la felicidad; valdría la pena discutir la esencia de la justicia como principio ético y cómo, a través de este, se otorga a los seres humanos lo que por naturaleza les corresponde. Una de las definiciones más representativas de la justicia¹² es de Aristóteles, quien establece que, para lograr definirla, es necesario buscar el equilibrio entre el exceso, el defecto y la virtud; es decir, el punto medio o también llamado mesotes, tan necesario en el servicio público.

Lograr comprender el impacto de la aplicabilidad de la ética en la vida de los integrantes de la sociedad implica todo un proceso de aprendizaje, que debe ser llevado por especialistas, no se estudia ética para comprender lo que es la virtud, sino para ser virtuosos.

APLICACIÓN DE LA ÉTICA EN EL SERVICIO PÚBLICO

La ética permite al individuo tomar buenas decisiones, considerando no solo sus necesidades, sino las de la colectividad, genera un cambio en la persona y transforma su conducta. El proceso para la interiorización de la ética desde el enfoque de Diego (2013, p. 27) es el siguiente:

1. El individuo reflexiona, delibera y razona.
2. Despierta, genera y adquiere conciencia.
3. Distingue entre lo conveniente y lo nocivo.
4. Asume valores y los convierte en principios.
5. Asume deberes de manera voluntaria.
6. Logra la madurez de juicio.
7. Actúa de forma responsable e íntegra.

Contar con personas que transiten por todo el proceso de interiorización de la ética genera responsabilidad, participación, humildad y colaboración. Quizá, en el con-

¹² Véase <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/rev-posgrado-derecho/article/view/17098/15308>

texto de la democracia, se permitiría disminuir los índices de clientelismo electoral, aumentaría el porcentaje de participación y disminuiría el índice de abstencionismo; fortalecería a las instituciones y, sobre todo, produciría ciudadanía, con un fuerte y sólido sentido ético.

PROPUESTAS PARA LA DIFUSIÓN DE LA ÉTICA

- a)** Creación de Asociaciones Civiles que promuevan la ética como valor intrínseco del ser humano, para incentivar el empoderamiento de la ciudadanía en los temas de ética.
- b)** Convenios con instituciones educativas públicas y privadas para socializar los temas de ética entre la comunidad estudiantil de los distintos niveles educativos, como parte complementaria de sus planes y programas de estudio.
- c)** Convenios con autoridades administrativas y jurisdiccionales en materia electoral, para la impartición de conferencias, diplomados, cursos, talleres y toda actividad en la que se pueda promover la sensibilización del personal integrante del servicio público y ciudadanía en general, sobre la importancia de la ética.
- d)** Utilizar las Tecnologías de la Información y la Comunicación (TIC's), como herramientas del buen gobierno, para la difusión de la información de temas que versen sobre la ética pública y los beneficios de su aplicación.
- e)** Establecer charlas con estudiosos de la ética en México, América Latina y Europa, con el objetivo de intercambiar experiencias y proponer políticas públicas que fomenten la aplicación de la ética en los distintos espacios de convivencia.
- f)** Generar propuestas a los representantes del Estado para crear comités estatales y municipales que fomenten la cultura ética entre los diferentes gremios de las comunidades del Estado de México, en diferentes niveles y sectores sociales.
- g)** Utilizar las redes sociales¹³ como *Facebook*, *Twitter*, *Blogs*, *WhatsApp*, correo electrónico, plataformas de Google, Yahoo!, entre otras, para la difusión¹⁴ de información de la ética pública.

REFLEXIONES FINALES

Existe la necesidad de identificar y establecer mecanismos que permitan la inclusión y el fortalecimiento de la ética en el servicio público, no sólo en los organismos administrativos o jurisdiccionales de nuestro país, sino también en cualquier órgano de gobierno; debemos reconsiderar el tema de justicia como la virtud ética por excelencia

¹³ Véase <http://laeconomia.com.mx/redes-sociales-en-mexico/>

¹⁴ Véase <https://www.forbes.com.mx/206383-2/>

de la que Aristóteles nos habló en su libro *Ética de Nicómaco*, entendida también como la virtud suprema, la suma y el compendio de las demás virtudes de las personas, para que nuestro ser retome como pilares del actuar la prudencia, la fortaleza y la templanza; de esta forma, fortaleceremos intrínsecamente el quehacer cotidiano y abonaremos a la calidad democrática. Bajo esta tesitura, la calidad democrática en gran parte depende del comportamiento de los distintas fuerzas políticas, pero también de la ciudadanía en general. Como ya se expresó, la democracia como forma de gobierno no es un fin en sí mismo, sino un medio para alcanzar los resultados esperados por los distintos actores políticos, instituciones, organizaciones civiles, empresarios y personas interesadas en el desarrollo de la vida política democrática; solo puede ser logrado si se tiene claridad de la importancia y la gran necesidad de aplicar la ética en los diversos espacios de la vida pública de nuestro país. Basta con observar las encuestas nacionales e internacionales en temas de corrupción,¹⁵ investigar en medios confiables sobre la situación de México en comparación con otros países del mundo en materia económica,¹⁶ no es posible que en otras latitudes han logrado reinventarse después de guerras, crisis económicas, conflictos bélicos, etcétera. Es necesario despertar, involucrarse en los asuntos públicos, pensar en el bien común antes del personal, participar en las distintas actividades en los distintos ámbitos, llámese escuela, familia, amigos, en todo núcleo de convivencia, siempre y bajo toda circunstancia con un estricto apego ético. Tenemos una gran responsabilidad con nuestro país, somos personas que adquieren derechos y obligaciones constitucionales, seres virtuosos por naturaleza, basta con descubrir y creer en el potencial que, como seres humanos, tenemos. Nuestro ser lleva implícito una parte de divinidad, redescubramos quiénes somos y a dónde vamos.

REFERENCIAS

1. Birch, Sara (2011). *Electoral Malpractice*. Oxford: Oxford University Express.
2. Bobbio, Norberto (2014). *La teoría de las formas de gobierno en la historia del pensamiento político. Año académico 1975-1976*. México: FCE.
3. Cortina, Adela (2000). *Ética sin moral*. España: Tecnos.
4. Dahl, Robert (1989). *La Poliarquía*. Madrid: Tecnos.
5. De la Fuente, Juan Ramón (2015). *A quién le importa el futuro. Las disyuntivas de México*. México: Editorial Planeta Mexicana, S. A. de C.V.
6. Diego Bautista, Oscar (2011). *Los Códigos Éticos de Gobierno*. Toluca: Poder Legislativo del Estado de México.

¹⁵ Véase <http://bibliodigitalibd.senado.gob.mx/bitstream/handle/123456789/2113/VC38.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

¹⁶ Véase <https://www.proyectosmexico.gob.mx/por-que-invertir-en-mexico/economia-solida/crecimiento-economico/>

7. Diego Bautista, Oscar (2013). *Ética para la ciudadanía*. Primera ed. Toluca: Instituto Electoral del Estado de México.
8. Diego Bautista, Oscar (2015). *Máximas clásicas para interiorizar la ética*. Toluca: Poder Legislativo del Estado de México.
9. Elizalde, Antonio (2005). *Desarrollo humano y ética para la sustentabilidad*. Santiago de Chile: Universidad Bolivariana / PPC.
10. Freidenberg, Flavia (2013). "La calidad de las elecciones en América Latina". *Mundo Electoral*, septiembre, 18, 77-81.
11. Alguacil Gómez, Julio (2008). "Desarrollando el inagotable concepto de desarrollo" en *La Agenda de investigación en explosión y desarrollo social*, Colección de Estudios de la Fundación FOESSA. Madrid: Cáritas Española Editores, pp. 245-268.
12. Habermas, Jurgen (2008). *Más allá del Estado nacional*. Madrid: Trotta.
13. Kant, Immanuel y García Morente, Manuel (1992). *Fundamentación de la Metafísica de las Costumbres*. España: Real Sociedad Económica Matritense de Amigos del País.
14. Kelsen, Hans (1982). *¿Qué es la Justicia?* Edición en español, Barcelona: Ariel.
15. Nohlen, Dieter, (2016). "Arquitectura institucional, contexto sociocultural e integridad electoral". *Desafíos*, Issue 28, pp. 429-453.
16. Norris, Pipa (2015). "Integrity of the elections in América 2012-2014". *América Latina Hoy*, Issue 70, pp. 37-54.
17. Sartori, Giovanni (1987). *Elementos de teoría política*. Madrid: Alianza Editorial.
18. Schedler, Andreas (1999). "The Path-Dependent Logic of Electoral Reforms in México", *Documentos de trabajo*, FLACSO Serie 3, México: CIDE, pp. 1-44.

Violencia de género 2.0 en universitarios: experiencias e implicaciones para las políticas públicas TIC recientes

2.0 Gender-based violence in college students: experiences and implications for the recent ICT public policies

ROSA AMELIA DOMÍNGUEZ ARTEAGA¹

 Ius Comitiālis / Año 4, Número 8 / julio - diciembre 2021 / pp. 41-61 / ISSN: 2594-1356

Recepción: 6 de febrero del 2021 / Aceptación: 27 de julio de 2021

Resumen: El objetivo es visibilizar, mediante el análisis de los patrones de interacción en red, la violencia de género 2.0 entre universitarios. Para ello, se utilizó el cuestionario de Violencias de Género 2.0. Algunos resultados fueron: más ciberobservadores que cibervíctimas por fallar a los cánones de belleza impuestos; la ciberviolencia estuvo principalmente relacionada entre sexos; hubo correlación en el tipo y la respuesta ante las ciberviolencias; mujeres heterosexuales con más riesgo de cibervictimización y en relación con mitos del amor romántico; ellos denuncian y ellas ignoran o defienden a la víctima. Esto implica diseñar políticas públicas TIC focalizadas en contra de los mecanismos de control hacia la mujer y otros géneros, basados en su aspecto físico y rol generizado, impuestos por el patriarcado.

Palabras clave: Ciberviolencia, violencia de género, política TIC, jóvenes.

Abstract: The purpose was to exhibit the existing 2.0 gender-based violence among college students by analyzing network interaction patterns. For this, the questionnaire of 2.0 Gender-based Violence was used. Some results were: more bystanders than victims for not participating in the imposed beauty canon; cyberviolence was mainly related among sexes; there was a correlation in the type and the answer before cyberviolences; heterosexual women with more risk of victimization and in relation to myths of the romantic love; men denounce, and women ignore or defend the victim. This calls to design ICT public policies focused against the control mechanisms towards the woman and other genders, based on its physical aspect and the gender roles imposed by the patriarchy.

Key words: Cyberviolence, Gender-Based Violence, ICT information policies, Youth.

 <https://orcid.org/0000-0002-7844-4723> / Correo electrónico: rosa.dominguez@tam.gob.mx

¹ El Colegio de Tamaulipas, Ciudad Victoria, Tamaulipas, México.



INTRODUCCIÓN

Las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones (TIC) se han ubicado, ineludiblemente, como un elemento clave de la sociedad actual y su extensión en el orbe es indudable. Sin embargo, a través y dentro de ellas, muchos individuos son agredidos, excluidos e intimidados. En ese sentido, el entorno virtual se ha convertido en un nuevo terreno de batalla para la violencia (Trujano, Dorantes y Tovilla, 2009) y, por lo tanto, lugar para nuevas violencias (Velázquez, 2009) que se agregan a las ya existentes en el mundo físico. Una de estas nuevas violencias es la violencia de género 2.0, o ciberviolencia de género, que es considerada como aquella que se perpetra contra la mujer y otros géneros, con el objeto de causar daño o ejercer dominio sobre estos (García, 2016). Con tales actos se atenta contra los derechos humanos y fundamentales, así como el ejercicio de las libertades en red que todo individuo posee (Naciones Unidas, 2012), independientemente del sexo, color, estrato social y preferencia sexual.

Cuando se conculcan tales derechos se va en contra de lo esperado en la sociedad de la información. En este tenor, la política nacional e internacional se encamina hoy en día, al cumplimiento de la Agenda 2030 y a los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS), en cuya declaración, los estados participantes se comprometieron, entre otras cosas, a dirigir los esfuerzos para “combatir las desigualdades dentro de los países y entre ellos, a construir sociedades pacíficas, justas e inclusivas, a proteger los derechos humanos y promover la igualdad entre los géneros y el empoderamiento de las mujeres y las niñas” (Observatorio de la Juventud Iberoamericana, s.f.), por lo que esta investigación busca aportar a dichos esfuerzos. En este contexto, la ciencia del derecho ha tenido una participación transcendental en un esfuerzo por atender las violencias que se dan también en internet. Por ejemplo, en la adaptación de los marcos legales para, por un lado, buscar la desmotivación de estas prácticas, y por otro, sancionar a quienes se vean involucrados (Martínez Otero, 2013). Se afirma que en la materia se trata incluso de buscar soluciones inmediatas desde el derecho penal, como uno de los instrumentos de los poderes públicos más utilizados para tal fin (Pifarré, 2013). Para algunos autores, las políticas públicas puestas en marcha buscan prevenir este tipo de violencia mediante reformas legales aprobadas recientemente, pero sin un estudio previo que analice los factores de su incidencia, así como qué medidas pueden ayudar a disminuir su presencia (Antón García, 2014). Esta misma situación se vive en el abordaje de la violencia de género 2.0, la cual se estima, solo se ha investigado con respecto a su incidencia por sexo, pero sin un análisis a fondo desde su enfoque particular (Donoso, 2018).

Ahora bien, el fenómeno de la violencia dirigida específicamente hacia el género ha sido abordado desde diferentes contribuciones, sin embargo, se señala en un estudio enfocado a universitarios, que se necesitan investigaciones que muestren la situación más a fondo de cómo se viven estas experiencias, ante todo subjetivas

(Barredo Ibáñez, 2017). Dichas perspectivas deben estar presentes en el debate social y jurídico para brindar soluciones acertadas. Lo mismo aplica a las muchas variantes de la identidad, experiencia y expresiones de género, de tal manera que su defensa debe ser sobre la base de sus intereses personales (Quiñonez-Francis, 2017). En este sentido, el Consejo Nacional Para Prevenir La Discriminación (Conapred), afirma que, en México, parte de la solución al problema de la discriminación es aportar elementos desde la ciencia (incluyendo la jurídica) que permitan visibilizar, pero también entender y combatir, las percepciones que se tienen en torno al tema. No obstante, México posee escasa información oficial sobre la violencia de género en ambientes virtuales y, menos aún, en el entorno educativo. Por ejemplo, se sabe que el ciberacoso se presentó mayormente entre mujeres de 12 a 19 años, según el Módulo sobre Ciberacoso (Instituto Nacional de Estadística y Geografía [INEGI], 2015), situación similar en el estado de Tamaulipas, de ahí que logra destacarse un nicho importante para llegar a conocer el fenómeno más a detalle y aprender sus implicaciones en materia de política TIC. Por lo tanto, el presente estudio es de carácter descriptivo, con un alcance de exploratorio, en el que se utilizó un instrumento de corte cuantitativo basado en los supuestos del patriarcado.² Así, el objetivo general es visibilizar los patrones de interacción de la violencia de género 2.0 en jóvenes universitarios de Ciudad Victoria, Tamaulipas.

De manera específica se consideró: a) determinar la presencia y el tipo la violencia de género 2.0 por roles involucrados (cibervíctima y ciberobservador); b) comparar las diferencias como cibervíctimas y ciberobservadores entre sexos y orientación sexual; c) identificar la presencia de asociaciones entre un tipo de ciberagresión con algún sexo u orientación sexual, así como la agresión que determina dichos patrones; y d) reflexionar sobre las implicaciones de estos patrones de la violencia de género 2.0 para la ciencia del derecho, con la idea de diseñar políticas públicas en TIC, desde una forma más focalizada. Así, las preguntas que se esperan responder son: 1. ¿cuál es la proporción de casos y el tipo de la violencia de género 2.0, por rol de participación, entre los jóvenes universitarios de un centro público de Ciudad Victoria, Tamaulipas? 2. Según su sexo y su orientación sexual: ¿son agredidos de manera diferente y qué tipo de agresión discrimina la diferencia? 3. ¿Responden de forma disímil como observadores y cibervíctimas frente a agresiones cibernéticas? 4. ¿Existe alguna asociación entre estos y los tipos de respuestas como observador y la agresión cibernética? 5. ¿De qué manera afectan estas experiencias a las políticas de información en TIC nacionales y locales? Para ello, el documento se presenta en tres secciones: en la primera se expone la información concerniente a la revisión bibliográfica del tópico en cuestión, seguida de los aspectos metodológicos para el logro de los objetivos. Una siguiente parte tiene que ver con los resultados obtenidos y su respectivo análisis y, para cerrar, se ofrecen unas breves reflexiones a modo de conclusión.

² El diseño del instrumento está basado en los supuestos del patriarcado, en línea con la perspectiva teórica desde la que se analiza el fenómeno y que se estableció en el apartado titulado "Marco conceptual y perspectiva teórica de la violencia de género 2.0". Ahí también se menciona por qué dicha perspectiva y no otra. Además, y para su mejor comprensión, los detalles de dicho instrumento se agregaron a la sección correspondiente, que está más adelante en este documento.

MARCO CONCEPTUAL Y PERSPECTIVA TEÓRICA DE LA VIOLENCIA DE GÉNERO 2.0

La violencia de género 2.0, también llamada ciberviolencia de género, es considerada como aquella que se perpetra contra la mujer a través de nuevas tecnologías, con el objeto de causar un daño o ejercer dominio sobre ella (García, 2016). Asimismo, se aborda este tópico desde las ciberagresiones experimentadas por otras personas o grupos sociales, con el fin de establecer el predominio de lo masculino sobre todo lo humano existente (Donoso, 2017; 2018). Se trata de un tipo de violencia que se reproduce en el entorno virtual (Donoso, 2016), al igual que en el contexto presencial pues, como afirman Muñiz y Cuesta (2015), “emerge de las concepciones culturales relacionadas con la perpetuación de la desigualdad y los estereotipos de género, naturalizados mediante el uso de la imagen como intercambio y sus comentarios en la red” (p. 103). Así, en la sociedad actual “se *digitalizan* las situaciones violentas, intimidatorias y los mecanismos de control” (García, 2016, p. 2). De hecho, estudios acerca de la influencia del género en el proceso de socialización entre hombres y mujeres jóvenes, afirman que la violencia de género está asociada al uso de las nuevas tecnologías de interacción y comunicación (Megías y Ballesteros, 2014). Dicha situación pone en peligro la integridad física y seguridad de las personas (Castellanos, Villa y Gámez, 2016), haciendo necesario el abordaje de este tema (Velázquez, 2012). En la misma línea, se señala que, específicamente, tecnologías como las redes sociales permiten la reproducción de las mismas formas de desigualdad de género y de sexismo que existen de manera presencial y física en la sociedad hoy en día (Estébanez y Vázquez, 2013). Por ejemplo, estudios han demostrado que el espacio público virtual también está impregnado por la cultura del miedo femenino y de otros géneros, misma que no es compartida por los hombres, como sucede en el espacio físico (Tajahuerce et al. 2018).

El fenómeno de la violencia de género 2.0 tiene sus antecedentes en el análisis de la violencia en red que se vive hoy en día, principalmente en manifestaciones como el ciberacoso. Muchas de las investigaciones al respecto señalan a esta como la principal ciberviolencia entre adolescentes y jóvenes en entornos educativos (Walter y Florencia, 2016), cuya primera víctima es la mujer. Esto coincide con la revisión bibliográfica de Linares (2019) en la que, además, se señalan otras ciberviolencias como *sexting*, sextorsión o el ciberacoso sexual, mismos que también deben analizarse desde los esquemas de género. Una de las perspectivas teóricas que trata de explicar las causas que originan la violencia de género y, por lo tanto, de su presencia en la red, es la feminista, ya que aporta un análisis del impacto del género con un enfoque en el patriarcado. Esta es una de tantas perspectivas (psicológica, sociológica e integradora) que permiten dar una explicación a las causas y factores que inciden en las múltiples violencias que sufre, sobre todo, la mujer. Si bien el patriarcado no es la única variable para considerar en el conocimiento del fenómeno, se le considera uno de los factores principales que determinan el maltrato (Antón García, 2014).

El patriarcado es un sistema en el que la dirección y autoridad masculina abarca todo el orden social establecido, lo que significa “una toma de poder histórica

por parte de los hombres sobre las mujeres cuyo agente ocasional fue el orden biológico, si bien elevado éste a la categoría política y económica” (Facio y Fries, 2005, p. 280). Por lo que, solo los varones heterosexuales son merecedores de una serie de privilegios a los que las mujeres como categoría social no pueden acceder, situación que las condena a permanecer subordinadas a su mando. Asimismo, el patriarcado impone una serie de códigos que establecen roles y comportamientos determinados y normativos para las personas, indicando lo que cada uno puede y debe ser (Donoso, 2016). De ahí que la enculturación de unas categorías binarias hombre-mujer, basada en relaciones de subordinación, se realiza a través de diversos agentes de transmisión que difunden características estereotipadas de las mismas, conformando así nuestra identidad y la de los demás (Muñiz y Cuesta, 2015). De tal forma que, en este contexto, no solo las mujeres deberán estar sujetas, sino también aquellos que se revelen contra las normas establecidas, por lo que, es innegable que se atenta contra los derechos humanos fundamentales reconocidos. Por tanto, para algunos, la violencia de género se constituye en sí misma, en uno de los mecanismos más eficaces de opresión del patriarcado (Lagarde, 1990).

Se tiene entendido que existen posturas contrarias al adjudicar la violencia de género al patriarcado, pero esta perspectiva ha sido muy recurrida debido a que dimensiona el impacto del género como una variable que determina el maltrato, poniendo un alto énfasis en las diferencias estructurales que experimentan los géneros, situación que por mucho tiempo había sido ignorada en las investigaciones al respecto (Antón García, 2014). Se eligió el patriarcado como enfoque de análisis porque a través de él se ha analizado más a fondo el fenómeno de la violencia de género 2.0, además, ha sido la base para el instrumento utilizado en esta entrega y que permitió alcanzar los objetivos fijados.

ESTADO DE LA CUESTIÓN

Si bien el estudio de la violencia de género 2.0 no es un tema de actualidad, su aproximación dentro de un enfoque de género es, en cambio, notablemente reciente y escaso. A pesar de ello, existen esfuerzos por abordar dicha problemática, por ejemplo, Estébanez y Vázquez (2013) analizaron cómo se conforman las identidades de género y se construye a su vez, la igualdad o desigualdad de género en medios como las redes sociales entre jóvenes de 15 a 19 años. Utilizando una herramienta de corte cualitativo, concluyeron que mujeres y hombres hacen uso distinto de las redes sociales y que las actitudes sexistas, e incluso la violencia machista, están presentes en sus interacciones digitales. En línea con el trabajo anterior, se menciona la amplia indagación al respecto de Donoso *et al.*, (2014, 2016, 2017, 2017a y 2018, 2018a) y desde la óptica de la heteronormatividad patriarcal. Por ejemplo, estos autores realizaron un estudio en el año 2017, con 155 estudiantes de secundaria elegidos por conveniencia (Donoso, 2017). Los resultados indicaron que las ciberagresiones mayormente presentes tenían que ver con la violencia asociada a los mitos del amor romántico. Sin embargo, la prevalencia en función de los involucrados y los roles jugados fue más alta en conductas observadas (41%) que experimentadas. También se obtuvo que los chicos tienden a

ciberviolentar más contra la comunidad LGBT+ (Donoso, 2017).

Un año más tarde, en una muestra aleatoria de estudiantes de secundaria, los hallazgos fueron similares en el tipo de violencia y el rol (Donoso, 2018). En sus trabajos concluyen que el entorno virtual no está exento de esta forma de opresión generizada impuesta por patriarcado (Donoso, 2017a), y que el género en la red es heteronormativo, o sea, que tanto mujeres, como otras personas (homosexuales, transexuales, incluso heterosexuales) que se sitúen fuera de los márgenes patriarcalmente aceptables, se convierten en un colectivo vulnerable de ser agredido, acosado o discriminado a través de la red (Donoso, 2018). En el contexto universitario, en 2015 se hizo un estudio español con una muestra de 222 universitarios, cuyo objetivo fue detectar la posible existencia de creencias que justificaran el sexismo, especialmente a través del teléfono móvil y las redes sociales, pero en la violencia de pareja. Se encontró que los jóvenes no relacionaron con la violencia de género comportamientos en internet como ofender, amenazar o enviar imágenes sin consentimiento del autor, aun a pesar de que esta actitud fue la tercera en ser considerada como maltrato. En su lugar, puntuaron más comportamientos que incluían violencia física (Rosser Limiñana, 2015). En México, existen varios estudios que analizan la violencia de género en las universidades, pero no se contempla lo que sucede al respecto en la red. Por ejemplo, Zamudio-Sánchez (2017) propusieron un índice para medir el fenómeno en la universidad Autónoma Chapingo (UACH), pero no incluye indicadores relacionados con las TIC. Para Tamaulipas, no se encontró indagación al respecto, por lo tanto, se señala una carencia de estudios nacionales y locales desde el objeto abordado en esta investigación.

METODOLOGÍA

Población y Muestra

Se realizó un muestreo por conveniencia, conformado por un total de 100 alumnos de un centro universitario público de la localidad de Ciudad Victoria, Tamaulipas. Cabe señalar que se escogió este tipo de muestreo debido a la disponibilidad de la información y que, como su utilidad lo indica, permite tener un acceso a un grupo de personas con características comunes (Hernández-Sampieri, 2014). Así, los rasgos que definen la muestra son los siguientes: 25.51% fueron hombres y 74.49% mujeres. En su mayoría, los participantes dijeron ser heterosexuales (82.65%), no tener pareja (63.27%), ser solteros (53.06%), no tener ninguna característica por la cual pudieran molestarle (53.06%), y, si la tenían, predominó la del tipo físico (42.86%). Con relación al perfil tecnológico, la mayoría dijo utilizar *WhatsApp* siempre (82.65%), seguida de *Facebook* (68.37%) e *Instagram* (61.22%).

Instrumento

Para esta investigación se aplicó un instrumento basado en el cuestionario de violencias de género 2.0. Este fue diseñado por Donoso *et al.* (2014) y cuyo fundamento son

los supuestos de la heteronormatividad patriarcal. Estos autores establecieron siete categorías que surgen precisamente de la normatividad impuesta a los sexos y sirvieron para medir la violencia de género 2.0. Estas incluyen actos abusivos en la red, relacionados con la sexualidad, apariencia física, mitos del amor romántico, estereotipos y feminismo, denigrando la dignidad de las personas y afectando sus derechos sociales. En total fueron siete indicadores que detectaban aquellas conductas mediante las cuales se violentaba en la red. El instrumento está conformado por tres escalas, con una fiabilidad alta (arriba del 0.8), lo que indica una adecuada consistencia interna de las preguntas. Para esta indagación solo se examinaron las escalas de victimización y observación, debido a que trabajos anteriores evidencian la presencia de ciberagresores en el contexto local analizado (Domínguez, 2020; Domínguez, 2019). Como resultado, el cuestionario estuvo conformado por 23 preguntas en cada escala, además de los datos personales, el perfil tecnológico y la forma cómo habían respondido a los actos presenciados.

Procedimiento de recogida y análisis de datos

La encuesta se realizó en un centro universitario público de Ciudad de Victoria, Tamaulipas, México, en la segunda quincena del mes de febrero de 2020, atendiendo con las indicaciones institucionales establecidas. El análisis de los datos y las comparaciones fueron realizados mediante estadística descriptiva, utilizando diferentes medidas: Permanova, medida de distancia (índice de Bray Curtis y el índice de Chord); análisis de correspondencia para cada caso y análisis de funciones discriminantes generalizado. Las pruebas de contraste fueron realizadas utilizando programas de análisis estadístico (PAST 4.04 y Statistica 10).

Resultados y discusión

PRESENCIA DE LA VIOLENCIA DE GÉNERO 2.0 COMO CIBERVÍCTIMA Y CIBEROBSERVADOR

Según lo encontrado, la escala de ciberobservación fue la que presentó mayor actividad. Así, los resultados arrojaron que el 63.27% presenciaron cuando alguien ofendió a otros, a veces y muchas veces, por tener un físico poco atractivo; 62.25% por tener una ideología feminista; cuando les dijeron “vete a lavar los trastes” o “vete a la cocina”, solo por manifestar sus opiniones, y vieron cuando otros fueron acosados a través de las redes sociales por “ser provocativa” o “provocativo”, con 59.18% ambos, respectivamente. Por lo que las categorías de violencia sobresalientes fueron: la violencia debida a las imposiciones del canon de belleza heteronormativo, aquella por manifestar posiciones antipatriarcales y la basada en estereotipos.

Por otra parte, 30.61% de los encuestados fueron cibervictimizados, a veces o muchas veces, con frases como “vete a lavar los trastes” o “vete a la cocina” por manifestar sus opiniones; 26.53% por su ideología feminista, 24.49% recibieron insultos por

supuestamente presentar un físico poco atractivo y 23.47% fueron despojados de su teléfono para inspeccionar su actividad en internet. Las categorías principales fueron basadas en estereotipos, aquella por manifestar posiciones antipatriarcales y la debida a las imposiciones del canon de belleza heteronormativo (tabla 1).

Tabla 1: Porcentajes obtenidos en las escalas de la violencia de género 2.0 (cibervíctima y ciberobservador)

	Escala de cibervictimización			Escala de ciberobservación		
	Nunca	A veces	Muchas veces	Nunca	A veces	Muchas veces
Violencia por apartarse de la normatividad sexual femenina						
Me han insultado en internet porque ha tenido diversas parejas.	88.78%	9.18%	2.04%	43.88%	27.55%	28.57%
Me han acosado a través de las redes sociales por “ser provocativa” o “provocativo”.	82.65%	11.22%	6.12%	40.82%	32.65%	26.53%
Se han metido conmigo a través de Internet porque no me intereso por los chicos o por las chicas.	89.80%	8.16%	2.04%	74.49%	20.41%	5.10%
Me han insultado en internet por no haber tenido relaciones con los chicos o con las chicas.	90.82%	8.16%	1.02%	77.55%	14.29%	8.16%
Se meten conmigo en redes sociales porque tengo un físico poco femenino o poco masculino.	89.80%	10.20%	0.00%	91.84%	8.16%	0.00%
Violencia por transgredir la heteronormatividad sexual obligatoria						
Han difundido por internet mi orientación sexual sin mi permiso.	95.92%	2.04%	2.04%	60.20%	27.55%	12.24%
Han suplantado mi identidad haciéndome pasar por homosexual o transexual y me han ridiculizado en internet.	93.88%	6.12%	0.00%	72.45%	19.39%	8.16%
Me han insultado en la red porque piensan o saben que soy homosexual o transexual.	92.86%	7.14%	0.00%	74.49%	18.37%	7.14%
Violencia debida a las imposiciones del canon de belleza heteronormativo						
Me han insultado en Internet por tener un físico poco atractivo.	75.51%	21.43%	3.06%	36.73%	23.47%	39.80%
Me han subido a páginas web donde se puntúa mi físico y el de otras personas.	93.88%	5.10%	1.02%	68.37%	19.39%	12.24%
Han mostrado fotos mías simplemente como objeto sexual en internet.	95.92%	3.06%	1.02%	48.98%	20.41%	30.61%
Violencia basada en estereotipos						
Me han dicho cosas en el internet como “vete a lavar los trastes” o “vete a la cocina” solo por manifestar mis opiniones.	69.39%	22.45%	8.16%	40.82%	25.51%	33.67%
Violencia sexual						
Me han amenazado por medio del internet para mantener una relación de pareja.	89.80%	8.16%	2.04%	73.47%	17.35%	9.18%
Han llenado mi correo con contenido sexual.	87.76%	8.16%	4.08%	85.71%	9.18%	5.10%
Han conseguido fotos mías para chantajearme y aprovecharse sexualmente de mí.	94.90%	4.08%	1.02%	70.41%	19.39%	10.20%
Han difundido videos/ fotos sexis de mí sin mi permiso.	94.90%	4.08%	1.02%	55.10%	26.53%	18.37%

Violencia por manifestar posiciones antipatriarcales						
Se han metido conmigo en Internet por mi ideología feminista.	73.47%	15.31%	11.22%	37.76%	19.39%	42.86%
Se han metido conmigo en Internet porque estoy a favor de la comunidad LGBTI.	79.59%	13.27%	7.14%	46.94%	18.37%	34.69%
Violencia asociada a mitos del amor romántico						
Me controlan en <i>Facebook</i> , <i>Twitter</i> , etc.	93.88%	4.08%	2.04%	54.08%	28.57%	17.35%
Conocen mi contraseña en las redes sociales para bloquear a mis amistades.	95.92%	3.06%	1.02%	57.14%	23.47%	19.39%
Me controlan por geolocalización.	93.88%	4.08%	2.04%	75.51%	18.37%	6.12%
Han tomado mi teléfono para inspeccionar mi actividad en internet.	76.53%	18.37%	5.10%	60.20%	20.41%	19.39%
Me han obligado a quitar fotos de amigos en <i>Facebook</i> o que deje de <i>whatsapear</i> con alguien.	80.61%	13.27%	6.12%	48.98%	24.49%	26.53%

Fuente: elaboración propia.

Estos resultados coinciden con los patrones documentados en otras localidades por Donoso (2017, 2018), en lo referente a la escala de observador; sin embargo, difieren principalmente en el tema de la prevalencia de casos, 20% más que lo registrado por los autores. En la misma línea, las conductas principales tenían que ver con la violencia debida a las imposiciones del canon de belleza heteronormativo, basada en estereotipos y por manifestar posiciones anti patriarcales, no así las relacionadas con los mitos del amor romántico, mayormente presentes en el estudio del año 2017, realizado por los mismos autores (Donoso, 2017). Lo anterior deja entrever actos machistas y sexistas entre los universitarios, que hablan de la presencia de estereotipos de género en internet hacia quienes se oponen, expresan y viven en contra del sistema patriarcal o apoyando a la diversidad sexual, misma situación identificada en el trabajo de Estébanez y Vázquez (2013).

DIFERENCIAS COMO CIBERVÍCTIMA Y CIBEROBSERVADOR ENTRE SEXOS Y ORIENTACIÓN SEXUAL

Las pruebas estadísticas de contraste para cibervíctimas y ciberobservadores indicaron la inexistencia de diferencias significativas entre las orientaciones sexuales y los sexos biológicos. Donde sí las hubo fue entre estos últimos, o sea entre hombres y mujeres (tablas 2 y 3).

Tabla 2: Comparaciones de las respuestas de las cibervíctimas

PERMANOVA de una vía							
	Grados de libertad	Suma total de cuadrados	Suma de cuadrados dentro de los grupos	Permutación	F	P	P (Bonferroni)
Sexo	97	54.48	52.72	9,999	3.22	0.001	0.001
Orientación	97	54.48	51.53	9,999	1.33	0.076	>0.05 (Todas las combinaciones)
PERMANOVA de dos vías							
Sexo	1	1.76	1.76	---	0.62	0.001	---
Orientación	4	2.95	0.74	---	0.26	0.060	---
Interacción	4	-197.45	-49.36	---	-17.57	0.689	---
Residual	88	247.22	2.80	---	---	---	---
Total	97	54.48	---	9,999	---	---	---

Fuente: elaboración propia.

Tabla 3: Comparaciones de las respuestas de los ciberobservadores

PERMANOVA de una vía							
	Grados de libertad	Suma total de cuadrados	Suma de cuadrados dentro de los grupos	Permutación	F	P	P (Bonferroni)
Sexo	97	15.55	14.70	9,999	5.517	0.0067	0.0073
Orientación	97	15.55	14.57	9,999	1.55	0.1424	>0.05 (Todas las combinaciones)
PERMANOVA de dos vías							
Sexo	1	0.85	0.85	---	1.04	0.008	---
Orientación	4	0.98	0.24	---	0.30	0.144	---
Interacción	4	-57.62	-14.41	---	---	0.858	---
Residual	88	71.35	0.81	---	17.77	---	---
Total	97	15.55	---	9,999	---	---	---

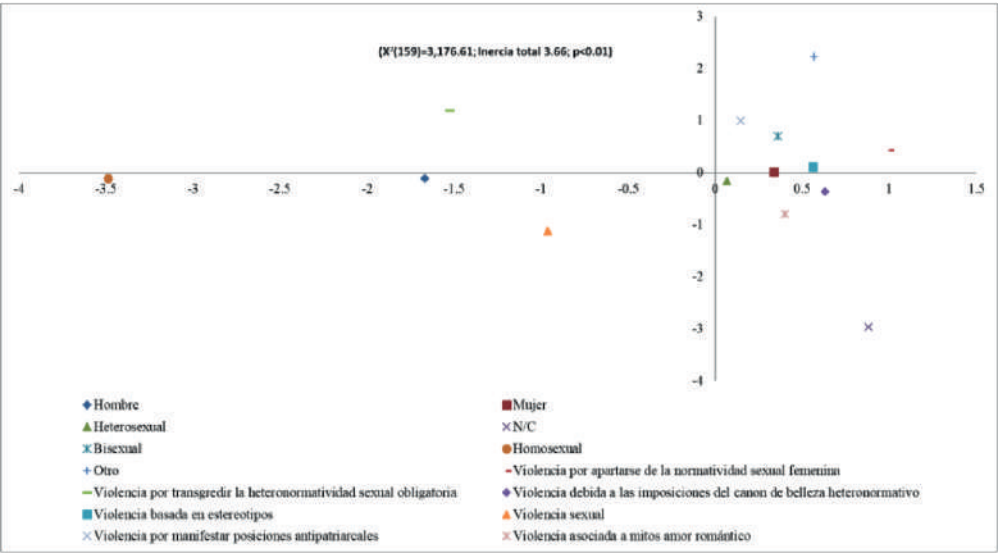
Fuente: elaboración propia.

RELACIÓN ENTRE LOS TIPOS DE VIOLENCIA, EL SEXO Y LA ORIENTACIÓN SEXUAL

Los patrones indicaron una asociación no significativa entre los tipos de violencia, los sexos y preferencias sexuales de manera independiente, pero sí la hubo entre hombres y mujeres. Estos mostraron que los heterosexuales (tanto hombres como mujeres) tienen la misma probabilidad de ser víctimas de cualquier tipo de agresión (figura 1). No así las mujeres heterosexuales, quienes presentaron mayor riesgo de sufrir ciberagresiones basadas en estereotipos, en mitos del amor romántico y por

imposiciones de los cánones de belleza, mientras que las agresiones derivadas del apartamiento de la normatividad sexual femenina y de la manifestación de posiciones antipatriarcales se dirigieron principalmente hacia mujeres bisexuales.

Figura 1: Gráfica de dispersión donde se muestra la correspondencia entre las orientaciones sexuales, los sexos y los tipos de violencia

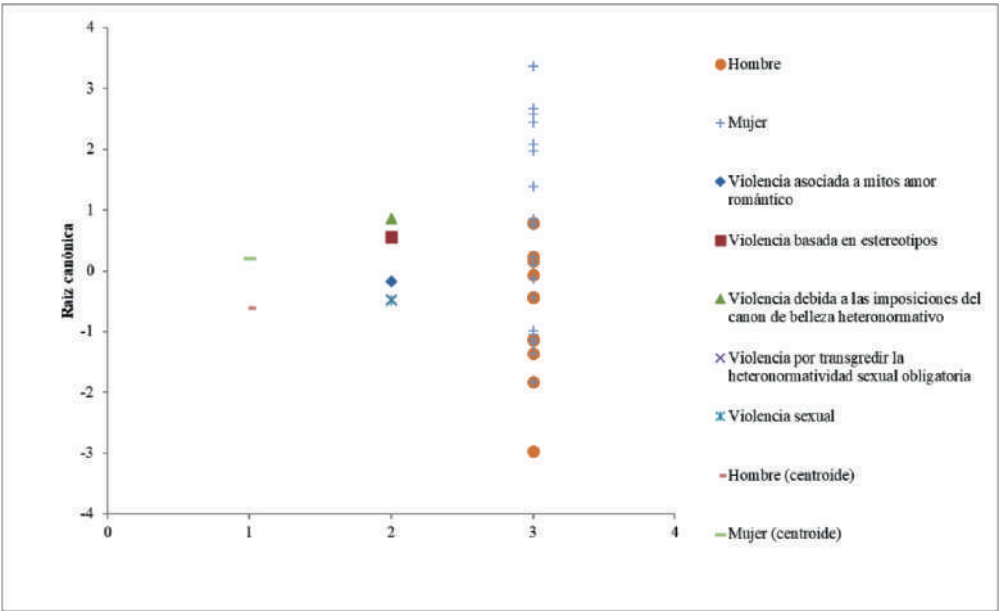


Fuente: elaboración propia.

Considerando ambos resultados, el análisis de factores discriminantes solo fue aplicado para identificar el elemento que determina las diferencias como cibervíctimas entre los dos sexos biológicos. Este indicó que la relación entre las mujeres y los distintos tipos de violencias es más amplia que con respecto al hombre (figura 2). La principal diferencia entre las agresiones dirigidas hacia las mujeres con respecto a los hombres es que en estos últimos la violencia basada en estereotipos es nula.

En la lectura de estos dos aspectos de los hallazgos, se puede afirmar que la mujer, por el simple hecho de serlo, fue el centro de los ataques cibernéticos, igualando los trabajos de Donoso (2017). Por el tipo de violencia sobresaliente, se afirma que, en internet, al menos en el grupo analizado, existe y persiste una opresión generizada y discriminación hacia mujeres y personas con preferencias sexuales diferentes a las heterosexuales, como bien se ha demostrado (Donoso, 2016, 2017, 2018), ante todo por manifestar ideas contrarias al patriarcado. Esto se contrapone rotundamente con los trabajos en donde se afirma no existir diferencia entre hombres y mujeres al momento de recibir ciberagresiones en la red (Álvarez-García, 2017).

Figura 2: Gráfica de ordenación de las funciones discriminantes (tipos de agresión) entre los sexos biológicos

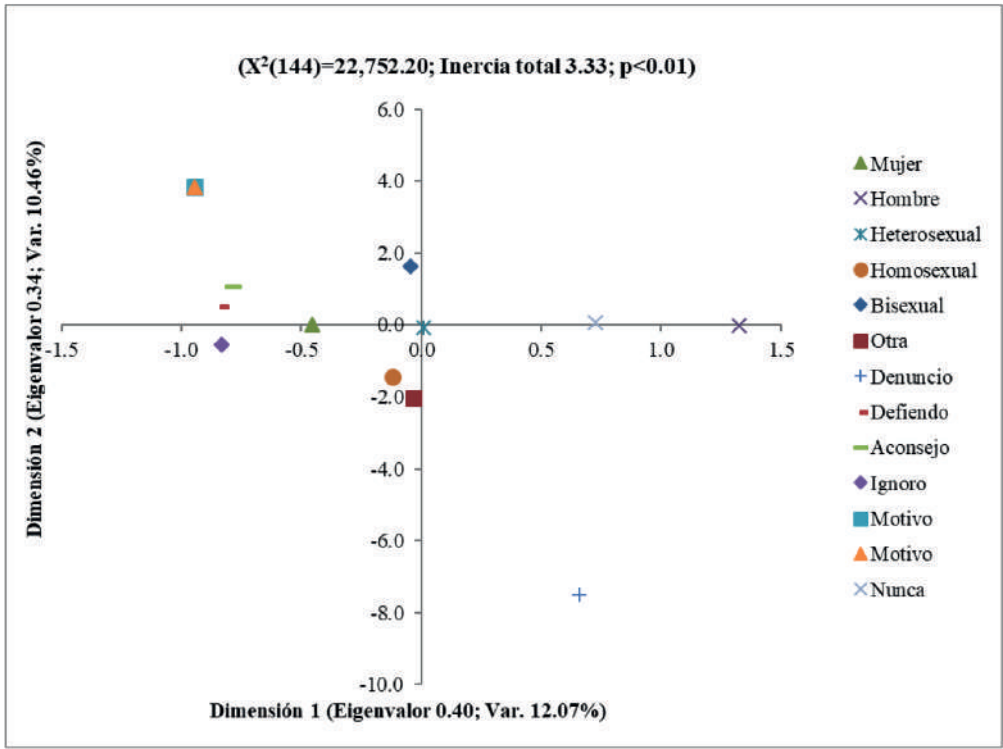


Fuente: elaboración propia.

RESPUESTA DE LOS OBSERVADORES Y AGRESIONES CIBERNÉTICAS DETERMINANTES EN LOS PATRONES DE INTERACCIÓN

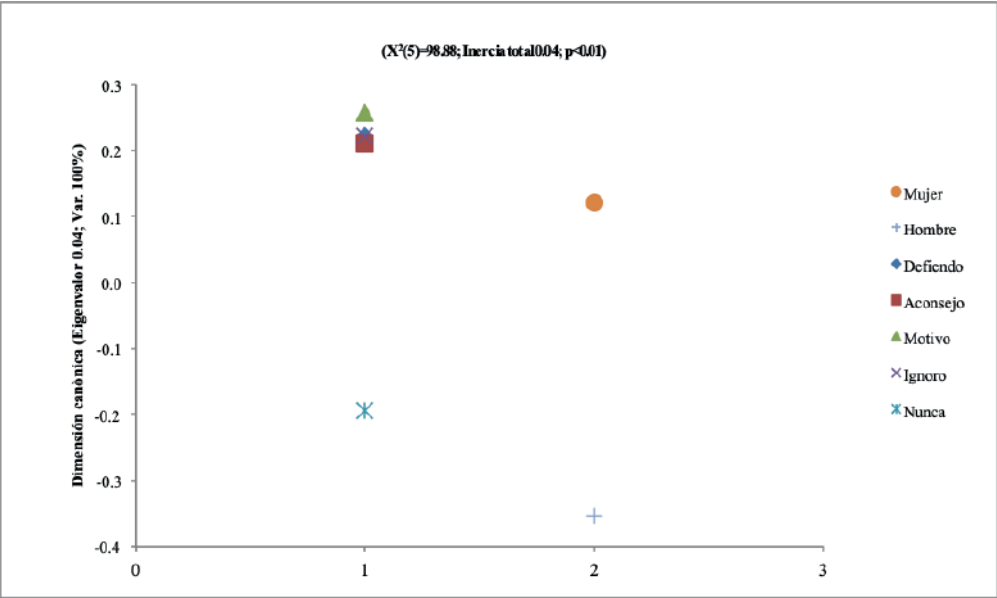
La ordenación de las respuestas como ciberobservadores indicaron mayor significancia únicamente por los sexos biológicos (figura 4). Las respuestas de los hombres se ordenaron con el hecho denunciar las agresiones y el de nunca haberlas observado en medios digitales, mientras que las mujeres mostraron una mayor probabilidad de responder ignorando los eventos, aconsejando a la persona agredida e incluso defendiéndola (figura 3). Se ha documentado que dichas reacciones están relacionadas con la forma en que chicas y chicos perciben la violencia, habiendo diferencia de género para reconocer un comportamiento propio como agresivo, siendo víctima o testigo; así, ellos se comportan más agresivos o controladores. En cambio, ellas se inclinan a percibir la ofensa como muestra de interés o cariño, mayormente si el agresor es su pareja, minimizando los componentes de control y abuso en la relación (Estébanez y Vázquez, 2013).

Figura 3: Gráfica de dispersión del análisis de correspondencia múltiple de las
 frecuencias de cada respuesta en los distintos sexos biológicos y orientaciones sexuales



Fuente: elaboración propia.

Figura 4: Gráfica de dispersión del análisis de correspondencia de la frecuencia de cada respuesta entre hombres y mujeres

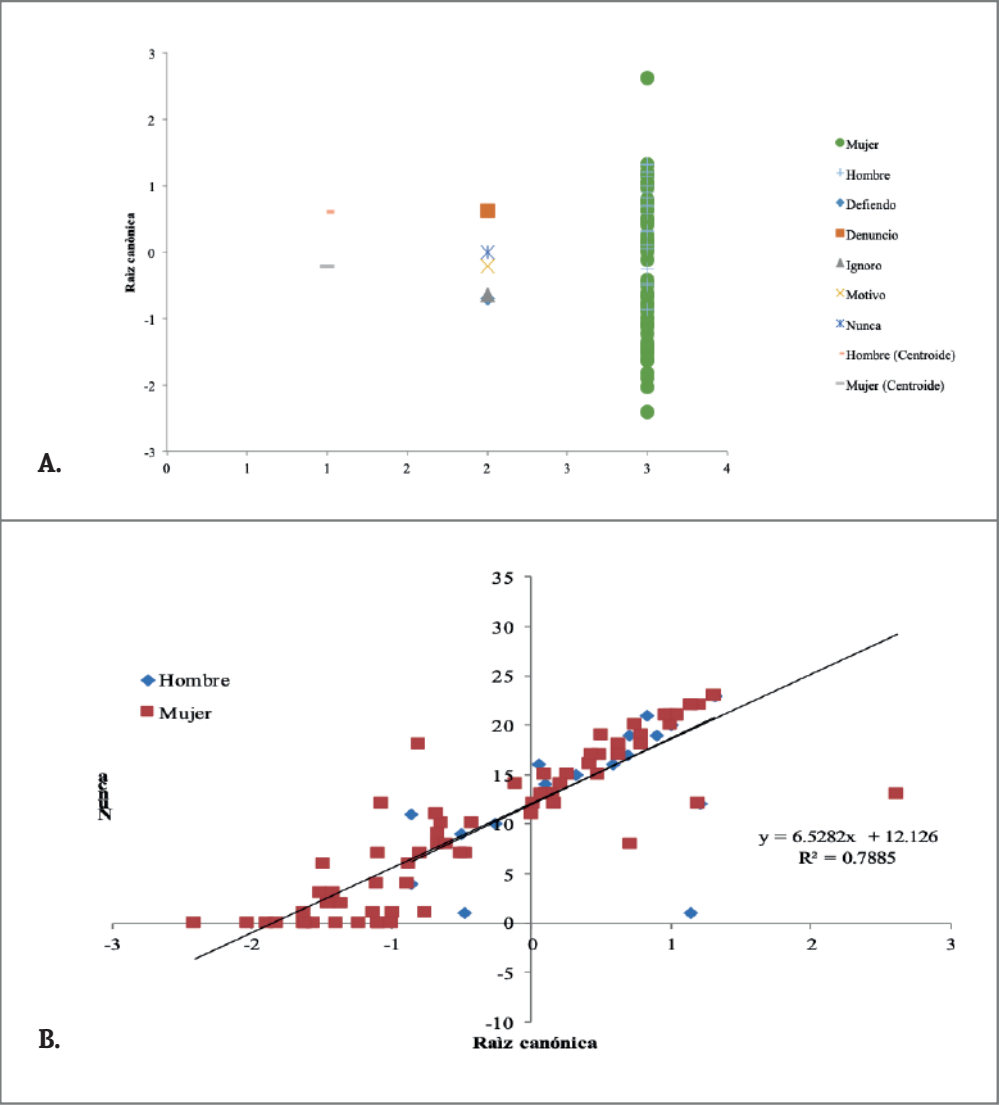


Fuente: elaboración propia.

Entre las distintas respuestas, la ausencia de percepción de agresiones en plataformas virtuales se comportó como la principal función discriminante entre ambos sexos, ordenándose de manera cercana a los hombres (Figura 5). Esto indica que ellos manifestaron con mayor frecuencia nunca haber atestiguado o distinguido ciberagresiones de manera directa, lo que pudiera indicar una mayor flexibilidad en la postura de estereotipos, con respecto a las mujeres. Algunos trabajos señalan que, con estas acciones, se normaliza la violencia y se pierde sensibilidad ante la misma, donde los hombres son los primeros en mostrar y fomentar tal carencia (Estébanez y Vázquez, 2013).

Figura 5: Resultados del análisis de funciones discriminantes generalizadas

- A) Gráfica de dispersión de los tipos de respuestas como ciberobservadores entre ambos sexos biológicos.
- B) Gráfica de dispersión de la regresión entre los valores de la raíz canónica con la frecuencia de respuesta de nunca haber atestado ciberagresiones.



Fuente: elaboración propia.

REFLEXIONES FINALES

En este trabajo se constató que seis de cada diez jóvenes universitarios del centro público de Ciudad Victoria Tamaulipas analizado, han experimentado la violencia de género 2.0, principalmente como cibeobservadores, y, en menor medida, tres de cada diez, como cibervíctimas. Según lo experimentado y lo visto por ellos, se anota que, en el espacio virtual en el que estos jóvenes interactúan hoy en día, se perpetúa la dominación patriarcal a través de conductas ante todo ofensivas, de carácter sexista y estereotipada, cuyo fin es impedir que los que están en contra de lo masculinamente establecido se rebelen. Se destaca la violencia de la que fue objeto la mujer en estos entornos por el simple hecho de serlo. Es interesante notar que persistió en ellas el hecho de idealizar al agresor, aun cuando recibió también de él muestras de control y no de estimación. Ello dejó ver marcados patrones de legitimidad de sus roles como sumisas a la violencia, así como cuidadoras y defensoras del orden patriarcal y, peor aún, la renuencia de tomar dichos actos como violentos. Esto afecta la manera como lo enfrentan, ya que, al percibirlos como normales, prefieren ignorarlos y descartar toda denuncia. No así los hombres, en quienes incluso los estereotipos aparecieron como nulos, cumpliéndose el principio de superioridad masculina.

Las políticas de información tienen entre sus propósitos reforzar el bienestar general, a través de la difusión de los beneficios de la información y las tecnologías asociadas a ella (Méndez Rodríguez, 2000). Cabe señalar que, en el país, las iniciativas federales enfocadas en las TIC, se encaminan a la defensa de los derechos humanos (libertad de expresión, la vida privada y la protección de datos personales) con un enfoque en equidad de género, como principios rectores (EDN, 2013; ENCS, 2017). Todo ello con el fin de evitar el uso de las TIC de manera criminal; así, el ciberespacio y las nuevas políticas públicas plantean retos y desafíos al jurista de hoy (Pérez Vallejo, 2019).

Con respecto al marco legal, se hace especial mención de la reforma a la Ley general de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, para atender específicamente las ciberagresiones contra el género, asignándole el nombre de violencia mediática. Si bien en el artículo 20 Quáter y Quinquies, sancionan actos realizados por cualquier medio de comunicación, entre ellos internet, y que causen daño de cualquier tipo; se centra, sobre todo, en aquellas que involucren contenido íntimo sexual. De hecho, el origen de estos cambios legislativos se debió al activismo de una víctima mujer, que vio afectada su intimidad por la difusión de material sexual privado sin su consentimiento. Además, sufrió una serie de abusos, incluso de las autoridades correspondientes, a causa de las lagunas legales en la materia. Sin embargo, y como se pudo ver en la muestra abordada, las ciberagresiones del tipo sexual fueron las menos presentes, así como la tendencia entre las víctimas. Por lo tanto, esto da indicios de que las políticas públicas, principalmente las TIC, deben poner el foco, además, en el tema de la discriminación por los estereotipos y la apariencia física como un asunto serio que tratar. Atender el papel que la cultura otorga al género, y cómo las representaciones emanadas de las normas heteropatriarcales presentes en esta pueden hacer al individuo violento, debe ser parte de la agenda política.

Ahora bien, las reformas mencionadas surgieron de una ley que protege a las mujeres de manera particular, no obstante (y como se pudo ver en este trabajo), las orientaciones sexuales también sufrieron ciberataques, como la lesbiandad. Si bien esta variable no fue elemento discriminante en el análisis de la violencia de género 2.0 realizada, se debe resaltar la perspectiva de otros géneros e identidades sexuales también en el entorno virtual. De hecho, se afirma que la legislación mexicana ignora la tipificación de la violencia contra miembros de la comunidad LGBT+ como violencia de género, la cual es tratada predominantemente en la normativa sobre discriminación (Roldán y Robles, 2021). Si la llamada Ley Olimpia abriga a toda persona física y moral que utilice un medio de comunicación, entonces se necesita la difusión de esta en ese sentido y vincularla con los esfuerzos normativos en pro de la igualdad, para el ejercicio pleno de los derechos de todas y todos los mexicanos, sin importar sus preferencias sexuales.

Por su parte, desde octubre de 2020, el Congreso del Estado de Tamaulipas aprobó la llamada Ley Olimpia, replicando lo realizado a nivel nacional. A tono con ello, Mujeres Tamaulipas, organismo descentralizado del gobierno del estado, ha incluido en su protocolo de actuación de apoyo a mujeres violentadas, la violencia mediática como modalidad a atender. Así también, en la localidad se cuenta con la Ley para la Prevención de la Violencia en el Entorno Escolar, en la que se establece que todos los alumnos tienen derecho a un ambiente adecuado para su desarrollo y bienestar (POE, 2013); en ella se contempla como una modalidad de la violencia la del tipo cibernético. Esta norma atiende el nivel básico y el medio superior que se imparten en la entidad; por lo tanto, se considera necesario extender su aplicación al entorno superior, en el entendido de que, según se evidenció, pudiera estarse presentando entre los universitarios también el ciberacoso. Dicha recomendación se basa en el hecho de que el 72.3% de la población tamaulipeca es usuaria de internet y, en su mayoría, jóvenes (Instituto Nacional de Estadística y Geografía [INEGI], 2018).

Así, la política TIC tanto nacional como local debe dirigirse a la concientización, educación y formación de los jóvenes, principalmente de las mujeres, para documentar su experiencia de la violencia de género 2.0. Se precisa, además, involucrar a toda la sociedad para alcanzar un espacio digital libre de violencia, sin distingo de sexo o género. Conviene que los estudios al respecto se nutran de la perspectiva de género bajo una multivisión que considere los diferentes factores socioculturales, familiares e individuales que envuelven este tipo de violencia. Los conocimientos indudablemente deben provenir, sobre todo, de estudios cualitativos, que reflejen de manera más cercana las diferencias de género en el uso de la red; la forma en la que se expresa la desigualdad y el sexismo en el ciberespacio y cómo se configuran las identidades virtuales en torno a ello.

Finalmente, es importante que los estudios futuros se enfoquen más en ahondar en el significado que tiene la red para las juventudes actuales y menos en la prevalencia de acceso. Aparte de ello, se deben utilizar muestras de población más amplias para poder generalizar los datos, lo que fue una limitante en esta investigación. En este tenor, se pretende que lo aquí aportado sirva de referencia para tomar en cuenta en el diseño de políticas públicas en la materia.

REFERENCIAS

1. Antón García, L. (2014) Teorías criminológicas sobre la violencia contra la mujer en la pareja, *Anales de la Cátedra Francisco Suárez* (48), pp. 49-79. Recuperado de <https://revistaseug.ugr.es/index.php/acfs/article/view/2780>
2. Álvarez-García, D., Barreiro-Collazo, A. y Núñez, J. (2017). Ciberagresión entre adolescentes: prevalencia y diferencias de género. *Comunicar*, 25(50), pp. 89-97. Doi: <https://doi.org/10.3916/C50-2017-08>
3. Barredo Ibáñez, D. (2017). La violencia de género en Ecuador: un estudio sobre los universitarios, *Revista Estudios Feministas*, 25(3), pp. 1313-1327. DOI: <https://doi.org/10.1590/1806-9584.2017v25n3p1313>
4. Castellanos, V., Villa, R. y Gámez, M. (2016). Ciberbullying: un problema de salud mental entre adolescentes mexicanos. Vertientes. *Revista Especializada en Ciencias de la Salud*, 19 (1), pp. 5-12. Recuperado de <http://www.revistas.unam.mx/index.php/vertientes/article/viewFile/58571/51787>
5. Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación [Conapred] (2016). Glosario de la diversidad sexual, de género y características sexuales. Recuperado de https://www.conapred.org.mx/documentos_cedoc/Glosario_TDSyG_WEB.pdf
6. Donoso, T. (2018a). “Las ciberviolencias de género, nuevas manifestaciones de la violencia machista”. En Donoso y Rebollo (Ed.), *Violencia de género en entornos virtuales*, Barcelona: Ediciones OCTAEDRO, S.L., pp. 15-29.
7. Donoso, T., Rubio M., Velasco, A., y Vilà, R. (2014). Cuestionario de violencias de género 2.0., *Dipòsit Digital*. Universitat de Barcelona. Recuperado de <http://hdl.handle.net/2445/53384>
8. Donoso, T., Rubio, M. y Vilà, R. (2016). Violencias patriarcales en los entornos virtuales. Un estudio con adolescentes. *Revista Espaço do Currículo*, 9 (1), pp. 7-17.
9. Donoso, T., Rubio, M. y Vilà, R. (2017). Las ciberagresiones en función del género. *Revista de Investigación Educativa*, 35 (1), pp. 197-214. DOI: <https://doi.org/10.6018/rie>
10. Donoso, T., Rubio, M. y Vilà, R. (2017a). Los espectadores y espectadoras de la ciber-violencia de género, *Innovación educativa* (27), pp. 107-119.
11. Donoso, T., Rubio, M. y Vilà, R. (2018). La adolescencia ante la violencia de género 2.0: Concepciones, conductas y experiencias. *Educación XXI*, 21(1), pp. 109-134. Recuperado de: <https://www.redalyc.org/pdf/706/70653466006.pdf>
12. Domínguez, R. (2019). *El ciberacoso en Tamaulipas: caracterización, conductas y violencias asociadas*. México: El Colegio de Tamaulipas.

13. Domínguez, R. (2020). Presencia y características del ciberacoso entre adolescentes y jóvenes en Ciudad Victoria, Tamaulipas. México: El Colegio de Tamaulipas.
14. Gobierno de la República (2013) Estrategia Digital Nacional (EDN). Recuperado de https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/17083/Estrategia_Digital_Nacional.pdf
15. Gobierno de México (2017). Estrategia Nacional de Ciberseguridad (ENCS). Recuperado de <https://www.gob.mx/gobmx/documentos/estrategia-nacional-de-ciberseguridad>
16. Estébanez, I., y Vázquez, N. (2013). *La desigualdad de género y el sexismo en las redes sociales. Una aproximación cualitativa al uso que hacen de las redes sociales las y los jóvenes de la CAPV*. Servicio Central de Publicaciones del Gobierno Vasco, Recuperado de https://www.euskadi.eus/contenidos/noticia/liburua_sexismoa_gazteak_7/es_def/adjuntos/sexismo_gizarte_sareetan_c.pdf
17. Facio, A. y Fries, L. (2005). Feminismo, género y patriarcado. Academia. Revista sobre enseñanza del derecho de Buenos Aires. 3 (6), pp. 259-294. Recuperado de http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/rev_academia/revistas/06/feminismo-genero-y-patriarcado.pdf
18. García, P. (2017). Ciberviolencia de género. *Crimipedia*. Centro Criminal para el Estudio y Prevención de la Delincuencia. Recuperado de <https://crimipedia.umh.es/topics/ciberviolencia-de-genero/>
19. Hernández Sampieri, R., Fernández, Collado, C. y Baptista Lucio, M. (2014). *Metodología de la investigación*. McGraw-Hill / Interamericana Editores, S.A. de C.V., Sexta edición.
20. Instituto Nacional de Estadística y Geografía (2018). Encuesta Nacional sobre Disponibilidad y Uso de Tecnologías de la Información en los Hogares (ENDUTIH) 2018. Recuperado de <https://www.inegi.org.mx/programas/dutih/2018/#Tabulados>
21. Instituto Nacional de Estadística y Geografía (2015). Módulo sobre ciberacoso (MOCIBA). Principales resultados. [Archivo PDF]. Recuperado de https://www.inegi.org.mx/contenidos/programas/mociba/2015/doc/mociba2015_resultados.pdf
22. Lagarde, M. (1990). *Los cautiverios de las mujeres. Madresposas, monjas, putas, presas y locas*. Primera edición. Madrid, España: horas y HORAS.
23. Linares, E., Royo, R. y Silvestre, M. (2019). El ciberacoso sexual y/o sexista contra las adolescentes. Nuevas versiones online de la opresión patriarcal de las sexualidades y corporalidades femeninas. *Doxa Comunicación: revista interdisciplinar de estudios de comunicación y ciencias sociales*, (28), pp. 201-222.
24. Martínez Otero, J. (2013). La difusión de sexting sin consentimiento del protagonista: un análisis jurídico. *Derecom*, 12, pp. 1-16.

25. Megías, I., y Ballesteros, J. (2014). *Jóvenes y género. Estado de la Cuestión*. Madrid, España: Centro Reina Sofía.
26. Méndez Rodríguez, E. (2000). "Política del Tándem Clinton-Gore en Materia de Información: El liderazgo de los Estados Unidos", en: Mercedes Caridad Sebastián, (coord.), *La sociedad de la Información: política, tecnología e industria de los contenidos*. Madrid: Fundación Ramón Areces.
27. Muñiz, M. y Cuesta, J. (2015) Violencia de género en entornos virtuales. *Revista del Cisen Tramas/Maepova*, 3(2), pp. 101-110.
28. Naciones Unidas (2012). Promoción, protección y disfrute de los derechos humanos, civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, incluido el derecho al desarrollo. Recuperado de http://ap.ohchr.org/documents/S/HRC/d_res_dec/A_HRC_20_L13.pdf
29. Observatorio de la Juventud Iberoamericana (s.f.). ODS 4: Educación de calidad. Recuperado de https://www.observatoriodelajuventud.org/el-lugar-de-la-educacion-en-los-objetivos-de-desarrollo-sostenible/?gclid=Cj0KCQiAhojzBRC3ARIsA_GtNtHVA-q7F-7hsu625N8uHuBq_FXeQwj-gk18xbME5HdD2Z05MgednjdJYaAkziEALw_wcB
30. Pérez Vallejo, A. (2019). Ciberacoso sexualizado y ciberviolencia de género en adolescentes. Nuevo marco regulador para un abordaje integral. *Revista de Derecho, Empresa y Sociedad (REDS)* (14), pp. 42-58.
31. Pifarré, M. (2013). «Introducción». En: «Internet y redes sociales: un nuevo contexto para el delito» [monográfico en línea]. IDP. Revista de Internet, Derecho y Política. (16), 40-43. DOI: <https://doi.org/10.7238/idp.v0i16.1985>
32. Periódico Oficial del Estado (POE) (2013). Ley para la Prevención de la Violencia en el Entorno Escolar del Estado (LPVEET). Sexagésima Primera Legislatura del Congreso Constitucional del Estado Libre y Soberano de Tamaulipas. Recuperado de http://po.tamaulipas.gob.mx/wp-content/uploads/2012/08/Ley_Prevencion_Violencia_Escolar.pdf
33. Quiñonez-Francis, H., Zambrano Guerrero, M. y Prado Solís, M. (2017). La violencia de género y el derecho penal. *Revista Dominio de las Ciencias* (3) 4, pp. 447-458. Recuperado de <https://dominiodelasciencias.com/ojs/index.php/es/article/view/695>
34. Roldán Vera, E. y Robles Valle, A. (2021) ¿Violencia de género en el Cinvestav? *Revista Avance y Perspectiva. Difusión y divulgación científica*. Recuperado de <https://avancey-perspectiva.cinvestav.mx/violencia-de-genero-en-el-cinvestav/>

35. Rosser Limiñana A., et. al. (2015). "Qué es y qué no es violencia de género para los estudiantes universitarios", en María Teresa Tortosa Ybáñez, et. al. (coords.) *XIII Jornadas de Redes de Investigación en Docencia Universitaria: nuevas estrategias organizativas y metodológicas en la formación universitaria para responder a la necesidad de adaptación y cambio*, Universidad de Alicante, pp. 353-365. Recuperado de https://www.researchgate.net/profile/Juan-Santamarta/publication/280554244_Reflexiones_sobre_la_integracion_de_programas_bilingues_en_los_estudios_de_ingenieria/links/55b8bf4208ae9289a08f06fe/Reflexiones-sobre-la-integracion-de-programas-bilinguees-en-los-estudios-de-ingenieria.pdf
36. Tajahuerce Ángel, I., Franco, Y. y Juárez Rodríguez, J. (2018). Ciberbullying y género: nuevos referentes en la ocupación de los espacios virtuales. *Estudios sobre el Mensaje Periodístico* 24 (2), pp. 1845-1859. Recuperado de <https://revistas.ucm.es/index.php/ESMP/article/view/62250>
37. Trujano, P., Dorantes, J. y Tovilla, V. (2009). Violencia en internet: Nuevas víctimas, nuevos retos. *Liberabit*, 15(1), pp. 7-19. Recuperado de http://www.scielo.org.pe/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1729-48272009000100002
38. Velázquez, L. (2009). Ciberbullying. "El crudo problema de la victimización en línea", en: X Congreso Nacional de Investigación Educativa, área 17 convivencia, disciplina y violencia en las escuelas. Veracruz, México, pp. 1-10. Recuperado de http://www.comie.org.mx/congreso/memoriaelectronica/v10/pdf/area_tematica_17/ponencias/0606-F.pdf
39. Velázquez, L. (2012). Violencia a través de las TIC en estudiantes de secundaria. *Rayuela. Revista iberoamericana sobre Niñez y Juventud en Lucha por sus Derechos*, 3(6), pp. 81- 91. Recuperado de https://www.uam.mx/cdi/pdf/noticias/rayuela_6.pdf
40. Walter, J. y Florencia, M. (2016). Violencia en la red social: una indagación de expresiones online en adolescentes de sectores populares marginalizados del Área Metropolitana de Buenos Aires. *Salud colectiva*, 12(2), pp. 279-294. Recuperado de https://www.scielosp.org/article/ssm/content/raw/?resource_ssm_path=/media/assets/scol/v12n2/1851-8265-scol-12-02-00279.pdf
41. Zamudio-Sánchez, F., Andrade Barrera, M., Arana Ovalle, R. y Alvarado Segura, A. (2017). Violencia de género sobre estudiantes universitarios(as). *Convergencia*, (24) 75, pp.133-157.

Plebiscito, Referéndum y Revocación del Mandato en México: análisis desde la perspectiva del “cambio democrático”

Plebiscite, Referendum and Revocation of the Mandate in Mexico: analysis from the perspective of “democratic change”

RODOLFO TÉLLEZ CUEVAS¹

 *lus Comitiālis* / Año 4, Número 8 / julio - diciembre 2021 / pp. 62-87 / ISSN: 2594-1356
Recepción: 5 de mayo de 2021 / Aceptación: 12 de agosto de 2021

Resumen: La postura democrática del presidente Andrés Manuel López Obrador es parte de una cuestión política y jurídica del México actual y de una nueva perspectiva de orden político. *La Revocación del Mandato* ha pasado del discurso político a la posibilidad práctica -como figura constitucional-, legitimando así su hegemonía de poder para pontificar la posibilidad de la reelección presidencial: esta es la perspectiva del cambio democrático en el siglo XXI.

Palabras clave: Plebiscito, Referéndum, Revocación del Mandato, Constitución.

Abstract: The democratic stance of President Andrés Manuel López Obrador is part of the political and legal question of today's Mexico and of a new perspective of a political order. The revocation of the mandate has been shifted from political discourse to practical possibility -as a constitutional figure-, thus legitimizing its hegemony of power to pontificate the possibility of presidential re-election: this is the prospect of democratic change in the 21st century.

Key words: Plebiscite, Referendum, Revocation of mandate, Constitution.

 <https://orcid.org/0000-0001-8063-027X>. / Correo electrónico: rtellezc@uaemex.mx

¹ Centro Universitario UAEMéx Nezahualcóyotl, Estado de México.



Esta obra está bajo licencia Creative Commons
Attribution-NonCommercial-ShareAlike 4.0
International (CC BY-NC-SA 4.0)

INTRODUCCIÓN

El objeto ulterior de estudio es la *Revocación del mandato* como una perspectiva fincada en un cambio democrático de participación ciudadana; estudiaremos dicho objeto desde la óptica jurídica, histórica y política del tema, por lo tanto, nuestro interés se centra en la *Revocación del Mandato*, pero no podemos dejar de lado figuras como el plebiscito y el referéndum por tratarse de praxis política. El problema que se presenta es reconocer si la *Revocación del mandato* es un instrumento con perspectiva jurídica y política en la agenda del cambio democrático, con la participación ciudadana como garante, ante el ejercicio del poder del ejecutivo federal; o bien, de acuerdo con el resultado, *si se revoca* el mandato se pierde no sólo el poder sino la legitimidad del mandatario, y un resultado de no revocación que se traduce en la legitimidad, legalización y aprobación soberana del ejercicio gubernamental del ejecutivo federal. Entonces, si el mandato es una atribución que le es propia por su naturaleza a un encargo de orden gubernamental y administrativo, y emana de una práctica electoral, la participación ciudadana a través de un proceso de consulta podrá o no revocar dicha atribución, y esto se ha visto como una nueva perspectiva de cambio democrático.

El presente trabajo analiza las figuras del plebiscito (antecedentes en México donde se ha aplicado y sus características), el referéndum (su aplicación y características) y el mandato (cómo se concibe jurídicamente, sus características y otros elementos). Una vez que se disponga del análisis y diferencias de las tres formas anteriores, nos enfocaremos al *quid* que es la *Revocación* de uno de ellos: el mandato, para finalizar con las conclusiones y fuentes empleadas. Asimismo, se atiende la necesidad de conocer la importancia jurídica y política de nuevas figuras de orden constitucional, enfocadas a los procesos democráticos del México de hoy. Nos referimos al plebiscito, el referéndum y más aun a la revocación del mandato, tres figuras que se han ubicado como *consultas al pueblo* en los últimos años.

Estas figuras -ajenas a nuestro constitucionalismo hasta hace poco- han sido parte del discurso y actos democráticos de grupos y partidos de izquierda, para argumentar que hay consulta al pueblo sobre los destinos de diferentes cuestiones. Así, los plebiscitos a los que *exprofeso* se ha convocado al pueblo carecen de legalidad o juridicidad, pero en descargo de ellos, se invoca el principio de “lo que no está prohibido, está permitido”, y en ese sentido ninguna ley los ha prohibido. Lo destacable es que bajo esa tesis se han realizado acciones con fuertes impactos, como la cancelación del aeropuerto internacional de Texcoco, mediante dicha consulta popular. Esto es interesante, empero lo más relevante será la figura de la *Revocación del mandato*, sin dejar de lado a sus similares: el plebiscito y referéndum.

Como son figuras muy similares (plebiscito, referéndum y revocación del mandato), hay un problema en cuanto a la aplicación de cada uno de ellos, pues po-

dríamos fácilmente confundir los términos en el terreno práctico. Por eso nuestro objeto de análisis es la revocación del mandato en cuanto a su ubicación como forma de participación ciudadana y no confundirla con las figuras del plebiscito o el referéndum.

EL PLEBISCITO

Históricamente el plebiscito nace en la Monarquía romana, es decir, desde el nacimiento de Roma (hacia el año 753 hasta el 510 A. C.) y era un logro plebeyo² que se reunían en asambleas (*comitia plebis tributa o concilios*) para discutir sus asuntos. También las decisiones de importancia, tomadas por parte de los plebeyos recibían el nombre de *plebis scita*. Esta *voluntad plebeya* se ejercía cuando “se votaban las propuestas de ley” aplicables a la plebe (Margadant, 1983: p. 25; Giménez-Candela, 1999: pp. 49, 50, 67; Coulagnes, 2005: p. 290; Tito Livio, 198: p.75). A la par del plebiscito surgirá la figura del Tribuno de la plebe, como representante ante los estamentos gubernamentales (Robles, 2009: pp. 53, 54). Así, las citaciones a la plebe (*plebis scita*) o plebiscitos eran “las declaraciones del tribuno de la plebe que se aprueban en los concilios” (Giménez-Candela, 1999, p. 67), lo cual habla de las diferencias sociales que se fueron aminorando con el paso del tiempo hasta llegar a equiparar la ley patricia o noble con el plebiscito del pueblo o plebeyos a partir del año 287 A. C., ordenada por la *Lex Hortensia* que los consideró como *leges* (Giménez-Candela, 1999, p. 67; Margadant, 1983, p. 52).

Vista la situación en Roma, el plebiscito surge como una ley para regular a los plebeyos que en un inicio no disponían de ellas (era un privilegio patricio) lo cual se debe considerar como un logro democrático en contra de los patricios, pues tampoco estos últimos obedecían a los plebiscitos ni la plebe a las leyes patricias (Coulagnes, 2005: pp. 293-295). Tenemos así que los plebiscitos originalmente surgen ante la desigualdad jurídica y social como leyes *exprofeso* para un grupo ávido de derechos y de mayor participación política. En este sentido, los comicios, la ley y los plebiscitos se triangulan como aportes de la cultura y derecho romanos (Serra, 1992: p. 69). Por otro lado, Gemma (1988) considera que el plebiscito es un pronunciamiento popular en Roma y pasarían varios siglos hasta la Revolución Francesa, donde se empleó para asociarlo con cuestiones constitucionales y con una carga ideológica propia de la soberanía popular: en este rubro, debe entenderse como “una votación popular sobre temas de relevancia constitucional” (Gemma, 1988: p. 1208) propio de una democracia directa por la misma acción electoral del pueblo y que formó parte de las exigencias del Tercer Estado, pues la libertad política que tenían era limitada y no incluía a la elegibilidad de puestos políticos en los cuales estar realmente representados (Sieyès, 1983: p. 74). Y parafraseando a Gemma, el plebiscito se emplea para que el pueblo de-

² Los plebeyos iniciaron siendo un orden estamental muy bajo dentro de la estructura social romana. No se asociaron al pueblo romano que en realidad estaba integrado por patricios y sus clientes, es decir, la plebe -de donde deviene aquel término- no era parte del pueblo romano, sino que era una clase abyecta y sin orden de allí su segregación jurídica, política, social y no siempre económica, pues había plebeyos ricos (Coulagnes, 2005, p. 291).

libere sobre un tema sin que medie ningún acto proveniente de los actos estatales, se ha usado para “ratificar actos estatales” y el “pueblo se pronuncia sobre determinados hechos o sucesos (...) y no sobre actos **normativos**” (Gemma, 1988, p. 1209).³ El plebiscito está centrado en el uso “para indicar sucesos excepcionales, normalmente fuera de las previsiones constitucionales” (Gemma, 1988, p. 1209) y se puede convalidar o no debido a su contenido de pronunciamiento popular sin que esté precedido por acciones gubernamentales, es decir, que no media la normatividad constitucional por tratarse de un acto de excepción -parafraseando a Gemma-.

En Weber el plebiscito no es una elección, sino un reconocimiento “renovado de un pretendiente como soberano carismático personalmente cualificado” (Weber, 2004), e implica que cuenta con una esencia carismática por parte del que lo convoca. También lo emplean los gobiernos autoritarios para legitimar su poder autocrático, como en Chile (octubre 5 de 1988) cuando Augusto Pinochet deseaba permanecer en el poder a pesar de que en septiembre de 1980 había reformado la constitución chilena vía *Referéndum*, ampliando su permanencia en la presidencia hasta 1988; ante la presión popular convocó a un plebiscito en el cual sólo el resultado sería: *Si* los chilenos deseaban que siguiera o *No* en la presidencia, y las respuestas negativas fueron mayoría (Dabène, 1997, pp. 160 y 161).

EL PLEBISCITO EN MÉXICO

De acuerdo con Santos, en nuestro país el plebiscito resulta omiso en la historia constitucional y avance democrático (Santos, 2010, pp. 485, 500, 501); y en su caso Burgoa comenta que éste es un tipo de *democracia semidirecta propia de naciones con más visión y cultura política* que se da en países de “gran adelanto cívico” (Burgoa, 1999, p. 574).⁴ Sin embargo, encontró cabida en lo que era el Distrito Federal el 4 de diciembre de 1997, cuando se dan las *Reformas al Estatuto de Gobierno del Distrito Federal*⁵ y se estableció en el artículo 68 que el titular del ejecutivo local podría convocar a una *consulta pública* en forma de plebiscito, para que los ciudadanos de dicha entidad puedan opinar respecto a algunas acciones del jefe de Gobierno (Carbonell, 1998: p. 111).

En dicho *Estatuto de Gobierno del Distrito Federal* (1997) en el artículo 68 primer párrafo se puede apreciar que a través del jefe de Gobierno se “podrá consultar a los electores para que expresen su aprobación o rechazo previo a actos o decisiones del mismo” ejecutivo local, prosiguiendo dicho numeral (artículo 68) que a su criterio “sean trascendentes para la vida pública” del entonces Distrito Federal. En las subsiguientes fracciones menciona qué prohibiciones establece para la figura, así como el organismo que las regulará, el fin de este (aprobar o rechazar) y las controversias que se presenten durante el proceso y dónde serán ventiladas (artículo 68 y sus fracciones I a VI); es decir, que en dicho artículo 68 están señalados los pormenores del plebiscito para la Ciudad de México.

⁴ Con las cursivas resaltamos la importancia de que el plebiscito sea un reflejo de la democracia semidirecta.

⁵ En la nomenclatura actual -tras la Reforma- es la Ciudad de México, desapareciendo el Distrito Federal como categoría identitaria, política, económica, cultural entre otros aspectos; pero para fines del presente se retomará como se cita en las leyes en comentario.

Por lo tanto, el plebiscito como una figura jurídico-política actual es la consulta que se realiza a la ciudadanía para aprobar o rechazar actos o decisiones del poder ejecutivo de la hoy Ciudad de México. Así mismo, no compete al plebiscito los asuntos relativos a: aquellas acciones o decisiones gubernamentales en materia tributaria-fiscal, es decir, no se podían aprobar o rechazar cargas tributarias o fiscales que fueran de principio *obligatorias* para los gobernados, sin excepción; aquellas relativas a los egresos del gobierno del ex Distrito Federal (que a través del plebiscito se desviara presupuesto hacia alguna actividad no programada en la legislación relativa a egresos gubernamentales); o para la modificación interna de la estructura de la administración pública local (que se decidiera la creación o modificación de la organización administrativa, o en el nombramiento, sustitución o remoción de algún funcionario de mando medio hacia arriba), esto en la fracción I.

Por otro lado, dicho numeral (Fracciones II, III) reglamentaba el procedimiento para realizar el plebiscito a través de varias etapas: organización, convocatoria, prohibiciones, resultados y medios legales de impugnación. La *organización* y la declaratoria de los resultados del plebiscito las realizaría el Instituto Electoral del Distrito Federal (Fracción V); la convocatoria tenía que ser publicada 90 días antes de la fecha de la consulta en el Diario Oficial de la entidad y en los diarios de mayor circulación, lo que sería para efectos aprobatorios o de rechazo hacia un acto o decisión, y en la fecha de la celebración así como las preguntas (aprobar o rechazar), se vincularían los resultados que deberían ser de las dos terceras partes del padrón inscrito al momento de celebrarse. En las *prohibiciones* se aclara que no habrá dos o más plebiscitos al año, ni se llevarán a cabo cuando haya elecciones populares ni después de los sesenta días de dichas elecciones (Fracción IV). Los *resultados* los daría a conocer -ya se comentó- el Instituto Electoral del Distrito Federal; y los *medios de impugnación* serían atendidos por el Tribunal Electoral de tal entidad (Fracción VI).

Hasta aquí lo que consagra el Estatuto de 1997 para lo que era el Distrito Federal y que fue reforzado con la reforma al mismo en 2017, con la creación de la Constitución local de la Ciudad de México⁶. De esta manera, tenemos que fue en 1997 cuando se incluyó la figura del plebiscito en una norma jurídica específica, misma que fue retomada en la Constitución local de la Ciudad de México.

EL PLEBISCITO Y EL ART. 25 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA CIUDAD DE MÉXICO

En 2017 se llevó a cabo la promulgación de la Constitución de la Ciudad de México y en ella se incluyó el plebiscito como una participación democrática ciudadana. Fue el artículo 25 donde trata de la democracia directa y se alude al plebiscito y va más allá al incorporar otras formas de participación democrática (referéndum, consulta popular

⁶ El Estatuto de 1997, fue reformado el 5 de febrero de 2017 con un cambio significativo en la naturaleza jurídica y política del Distrito Federal: se convirtió en Ciudad de México a través de la promulgación de la Constitución Política de la Ciudad de México (2020).

iniciativa ciudadana, revocación del mandato y la consulta ciudadana). El citado artículo 25 establece la “Democracia Directa” (en esencia no hay definición de ésta en la citada Constitución), la cual deberá ser participativa y representativa como principio toral, donde es un derecho y deber de la ciudadanía participar para resolver los problemas y temas de orden general. El artículo está integrado por ocho incisos:

En el primero (Art. 25 A) se sientan los fundamentos de las nuevas formas de participación de la democracia directa (Art. 25 A-1). Las autoridades de la Ciudad de México serán las garantes de la democracia participativa, la cual se define como “derecho de las personas a incidir directa o indirectamente en las decisiones públicas o el ejercicio de la función pública” (Art. 25 A-2), a través de la formulación, ejecución, evaluación y control del ejercicio de dicha actividad. El inciso A-3 fija los mecanismos para prevenir y aplicar sanciones a los trasgresores. Los ciudadanos podrán presentar propuestas de modificación a iniciativas legislativas presentadas en el congreso local (A-4). El Instituto Electoral de la Ciudad de México vigilará todo el proceso (desde requisitos, plazos, organización, desarrollo y declaración de resultados), según se la atribuye en el A-5; ese inciso también marca las formas de participación ciudadana y ahí encontramos al plebiscito, el referéndum y la revocación del mandato (y otras más). Los derechos originarios se conculcan en el inciso A-6. Los demás incisos del artículo 25 son (cuadro 1):

Cuadro 1: Contenido del Art. 25 de la Constitución Política de la Ciudad de México

#		Inciso	Contenido
1	Artículo 25	A, números 1 al 6	Ya desglosado con antelación, el que señala ya al plebiscito, el referéndum y la revocación del mandato es el A-5
2		B	Iniciativa ciudadana
3		C	Referéndum
4		D	Plebiscito
5		E	Consulta ciudadana
6		F	Consulta popular
7		G	Revocación del mandato
8		H	Vinculatoriedad

Fuente: elaboración propia.

En las disposiciones del art. 25, inciso D, número 1, se esgrime que el plebiscito es una consulta ciudadana, sustentada en un derecho de igual contenido que tiene como finalidad aprobar o rechazar las “decisiones públicas que sean competencia del Poder Ejecutivo de la Ciudad o de las alcaldías” (art. 25 D-1), siendo solicitado por lo menos por el 0.4% de las personas incluidas en el padrón electoral, por el titular del poder ejecutivo local y “Una tercera parte de las y los integrantes del Congreso de la Ciudad de México” o las “Las dos terceras partes de las alcaldías” (art. 25, D-1, c y d). Así mismo, quedan fuera del plebiscito las decisiones en materia de derechos humanos, penales y fiscales. Esto es idéntico en el Estatuto de Gobierno que analizamos con antelación. El plebiscito ya es una realidad en una norma jurídica de jerarquía local. Para el caso del Estado de México, lamentablemente el plebiscito no está contemplado en su Constitución política y es omiso en leyes diversas o derivadas.

CARACTERÍSTICAS DEL PLEBISCITO

Inicialmente, diremos que en nuestra *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos* (CPEUM)(DOF, 1917) no se encuentra esta figura y tampoco en la *Constitución Política del Estado Libre y Soberano de México* (publicada el 2 de marzo de 1995, en la *Gaceta de Gobierno del Estado de México*). Asimismo, no hay nada al respecto en la *Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales* (publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 23 de mayo de 2014). El plebiscito está referido a la *Constitución Política de la Ciudad de México y al Estatuto de Gobierno del Distrito Federal* (sic). Y de acuerdo con los antecedentes, el planteamiento teórico y la cuestión empírica que hemos tratado diremos que el plebiscito cuenta con las características siguientes:

Es empleado ante una causa o razón excepcional y es la manifestación democrática directa de la ciudadanía como un derecho deber de la misma;

Los asuntos que regula están inicialmente fuera de la norma constitucional federal y del Estado de México;

1. Se puede o no convalidar el plebiscito debido a su origen eminentemente popular;
2. Su objetivo es aprobar o rechazar decisiones emanadas del gobierno o poder ejecutivo que le son de su competencia. Inicialmente, en la Ciudad de México se aplican al poder ejecutivo de la ciudad y de las alcaldías;
3. Es regulado, organizado, controlado y validado por una institución pública de orden electoral *ex profeso*;
4. El fondo de los asuntos que se sujetan al plebiscito es de orden político-administrativo y en algunos casos legislativo;
5. Excluye asuntos de orden punitivo y tributario de esta práctica de democracia directa;
6. Puede ser sancionado e impugnado legalmente el resultado; y
7. Denota un avance democrático significativo que, al darse en la capital de la República, podrá ser retomado *a posteriori* por las demás entidades federativas en un futuro.

La figura siguiente será el Referéndum, donde daremos sus antecedentes, aspectos teóricos y su aplicación en México.

REFERÉNDUM

Iniciaremos diciendo que el referéndum, para Gemma, es simplemente una votación popular que está vinculada a la normatividad constitucional (1988, pp. 1394 y 1395). Por otro lado, Burgoa, afirmó que el referéndum es una práctica adelantada y es empleado para el control de algunos actos de los órganos estatales que se enfocan preponderantemente hacia las leyes (Burgoa, 1999, 574). Weber considera que el referéndum es un

mecanismo para constreñir la corrupción e intereses personales del poder legislativo (Weber, 2004, pp. 237), el cual permitió mantener control de los parlamentos en Europa (siglo XIX). Es un elemento limitativo de los poderes gubernativos, pero a la vez legitima a aquellos cuando se lleva a cabo; por lo tanto, el referéndum fue un medio de control del poder y al mismo tiempo su legitimación (Weber, 2004, pp. 237 y 238). En conclusión, podemos decir que el referéndum es un poder derogatorio en ciertas leyes.

La doctrina es diversa y para ello solo compilaremos a Burgoa (1999, p. 575) y Gemma (1988) al resumir los criterios de otros teóricos al respecto de los tipos de referéndum. Con estas referencias armamos una *tipología* (cuadro 2).

Cuadro 2: *El referéndum, tipología y doctrina*

#	Autor	Tipo de Referéndum	Características
1	Burgoa	Acto jurídico de formación legislativa	Controla ciertos actos de los órganos estatales, en particular leyes
2	Lanz-Duret	Garantista	Es una garantía en contra de los abusos del poder y en favor del pueblo
3	García Pelayo	Electoral	Es un derecho del cuerpo electoral para aceptar o rechazar decisiones legislativas
		Obligatorio	Lo establece la constitución para la validez de actos legislativos
		Facultativo	Cuando su iniciativa es competencia de una autoridad como el jefe del Estado
		Ratificativo o sanción	Para convertir en ley a la norma emitida por un cuerpo electoral
		Consultivo	El resultado carece de carácter vinculatorio para las autoridades legislativas
4	Schmitt	General obligatorio	Se establece así en una ley suprema
		Obligatorio para ciertas leyes	Votación popular para aprobar o no determinadas leyes
		Facultativo	Está asignado a algún cuerpo de autoridad gubernamental
5	Bielsa	Acto democrático	Se aplica a electores o mandatarios para aprobar o no una decisión constitucional o legal
6	Bidart Campos	Consultivo	Puede darse al cuerpo electoral a manera de consulta
		Decisorio	Se considera para que recaiga en concreto con una ley, constitución, reformas o decisiones políticas
		Obligatorio	Cuando la misma norma jurídica lo especifica de esa forma para el electorado
		Facultativo	Es propio para que las autoridades lo convoquen o no
7	González Uribe	Legislativo	Consultivo El gobierno lo promueve con el pueblo
			De veto Se aplica a un grupo de ciudadanos para manifestar su punto de vista
			De ratificación De una ley al pueblo para que la acepte
8	Gemma	Administrativo	Se aplica a alguna disposición administrativa
		Constituyente	Aplica cuando se debe aprobar o no una nueva Carta Magna
		Constitucional	Si se va a reformar, previa revisión de la Constitución
		Legislativo o administrativo	Legislativo cuando está vinculado exclusivamente a leyes y será Administrativo si se atiende a actos administrativos
		Nacionales o locales	De acuerdo con la eficacia territorial
		Facultativo	Cuando haya una falta y no tenga consecuencias el acto de la falta
		Obligatorio	Es el pronunciamiento popular donde radica su fuerza
		Abrogativo	Se aplica para eliminar una ley o actos sin sustento legal

Fuente: Ignacio Burgoa (1999, pp. 574 y 575) y Gemma (1988, pp. 1394 y 1395).

Como vemos, esta figura es muy variada en el ámbito teórico, sería necesario un estudio más amplio para su análisis. Veamos cómo se ha desarrollado en México.

EL REFERÉNDUM EN MÉXICO

El referéndum aparece en los años 70 del siglo XX y sería a través de la reforma a la Constitución Política Federal del 7 de diciembre de 1977 que se adicionó el referéndum al uso democrático del Distrito Federal. Esta fue muy innovadora para la época, después de que el entonces Distrito Federal siempre había sido considerado en asuntos electorales y democráticos como secundario (Pichardo Pagaza, 1984, p. 327). Por otro lado, el referéndum en ese entonces duró casi diez años en la Constitución federal (artículo 73, fracción VI base 2ª), de aquella época, pero de forma inoperativa: jamás se empleó (Acosta Romero, 1991, p. 280; Santos, 2010, pp. 485 y 486). Ese artículo constitucional rezaba de la siguiente forma:

El Congreso tiene facultad:

...

VI. Para legislar en todo lo relativo al Distrito Federal, sometiéndose a las bases siguientes:

...

2ª. Los ordenamientos legales y los reglamentos que en la ley de la materia se determinen, serán sometidos al **referéndum** y podrán ser objeto de iniciativa popular, conforme al procedimiento que la misma señale... (Sánchez Bringas, 1985, pp. 169 y 170).⁷

D

De aquel artículo 73 se desprende que el poder legislativo estaba facultado para emitir leyes que podrían ser puestas al conocimiento de la voluntad ciudadana vía referéndum (una de sus características) y con ello se elevó a rango constitucional. El desuso u omisión del referéndum externó su inutilidad y la necesidad de derogar. Esta figura fue cancelada el 22 de agosto de 1996, con la derogación definitiva del postulado (Constitución, 2020, p. 69).

En la *Ley Orgánica del Departamento del Distrito Federal* de 1979 se incluía el referéndum (artículos del 52 al 59) como parte de la participación política de los ciudadanos (Acosta Romero, 1991, p. 281). En la citada ley orgánica se define que el referéndum es un método “de participación directa de la voluntad ciudadana [que] tiene por objeto (...) aprobar y desechar, así como proponer la creación, modificación o derogación de ordenamientos legales y reglamentos” (Pichardo Pagaza, 1984, p. 327). El referéndum fue propuesto por el presidente y era la manifestación de la voluntad ciudadana sobre “ordenamientos legales” (Pichardo Pagaza, 1984). Por lo que notamos, los antecedentes del referéndum son escasos; empero, daremos sus características.

⁷ Las negritas cursivas son nuestras.

CARACTERÍSTICAS DEL REFERÉNDUM

Del referéndum destacamos sus características más comunes, las cuales son:

1. Es una técnica decisonal útil en ciertos sistemas políticos; 2. Impulsa la democracia participativa; 3. Da eficacia decisonal, porque la participación popular en directa y volitiva ante ciertas condiciones específicas; 4. Pone a la aprobación o no ciertos casos o temas en concreto; 5. Ha sido muy limitado su empleo en países con sistemas políticos ubicados como avanzados (Gemma, 1988: p. 1395); 6. Se aplica sobre ordenamientos legales; 7. Es por iniciativa del poder ejecutivo; 8. Será obligatorio cuando traiga consecuencias a la totalidad de los ciudadanos; 9. En el caso de que sea facultativo para los funcionarios del ejecutivo, cuando se trate de asuntos hacendarios y tributarios; y, 10.-Va a aprobar o desechar un ordenamiento legal o algún reglamento (Pichardo Pagaza, 1984, p. 327).

SEMEJANZAS Y DIFERENCIAS ENTRE EL PLEBISCITO Y EL REFERÉNDUM

Para el caso de nuestro país pareciera extraño, pero el referéndum no está en las expectativas del sistema democrático que tenemos por varios aspectos que no se disponen o no se han desarrollado dentro de nuestra cultura política. Luego entonces ¿cuáles son las semejanzas entre plebiscito y referéndum? Por ser dos figuras relativamente nuevas, es necesario hacer patentes las semejanzas y diferencias que ambas poseen al tratarse de dos consultas a la ciudadanía o pueblo (cuadro 3).

Cuadro 3: Semejanzas entre el plebiscito y el referéndum

#	SEMEJANZAS	
	Plebiscito	Referéndum
1	Es una manifestación de la ciudadanía	Impulsa la democracia participativa
2	Es organizado por el ente de gobierno	Es organizado por el ente de gobierno
3	Es una consulta popular y/o ciudadana	Es una consulta popular y/o ciudadana
4	Lleva un proceso institucional para su realización	Lleva un proceso institucional para su realización
5	Cuenta con reglas de procesabilidad	Cuenta con reglas de procesabilidad

Fuente: elaboración propia.

Si bien las semejanzas son limitadas, las diferencias no lo son y más si consideramos que en nuestro sistema democrático es casi omitido el referéndum (cuadro 4).

Cuadro 4: Diferencias entre el plebiscito y el referéndum

#	DIFERENCIAS	
	Plebiscito	Referéndum
1	Ratifica o rechaza actos gubernamentales	Ratifica o rechaza un ordenamiento legal
2	Los actos que regula están fuera de la norma constitucional	Puede o no estar regulado en la norma constitucional
3	Asuntos para consultar son de orden administrativo	Asuntos para consultar son de orden jurídico
4	No es revocable	No es revocable
5	Se aplica a un acto administrativo o de gobierno	Se aplica a un acto de potestad jurídica o legislativa
6	Puede ser impugnado	Es obligatorio
7	No se aplica la figura de la revocación	No se aplica la figura de la revocación
8	Se aplica con la participación ciudadana	Se aplica con la participación ciudadana
9	Participación ciudadana o popular	Participación ciudadana o popular
10	Objetivo: aprobar o no un acto de gobierno	Objetivo: aprobar o no una ley o norma jurídica

Fuente: elaboración propia.

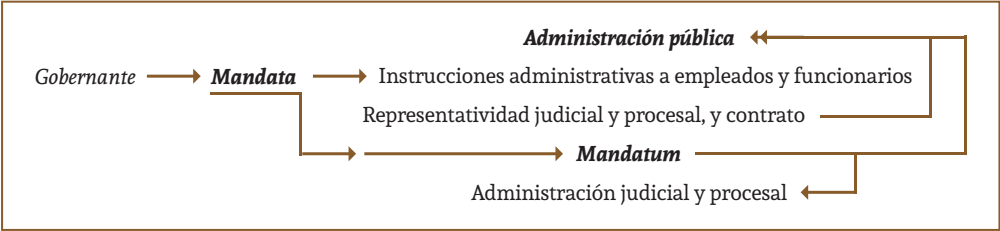
MANDATO

Consideramos pertinente, antes de abordar la Revocación del Mandato, conocer lo que es el Mandato y cómo se lo considera constitucionalmente, por eso iniciaremos con esta figura: el mandato cuenta con diferentes interpretaciones, que van desde el ámbito jurídico (del Derecho Civil, Derecho Administrativo, Derecho Constitucional, *et al*) hasta lo político y sociológico. Se ubica en la historia romana, con Augusto quien dentro de sus ordenamientos gubernamentales, eran constituciones imperiales y se conocieron como *mandata* siendo “las instrucciones que dirigía el emperador a sus empleados, (y) llegaban a ser importantes fuentes de derecho administrativo” (Margadant, 1983, p. 73); eran “instrucciones del emperador dirigidas a los funcionarios, sobre cuestiones relativas al desempeño de tareas concretas de administración, que llegaron a alcanzar valor normativo general” (Giménez-Candela, 1999, p. 89).⁸

El *mandatum* o *mandato* tiene la misma raíz que la *mandata* solo que evolucionó en un sentido más del derecho civil que, por no dejar de largo, también abonó un elemento sustancial dentro del derecho administrativo y objetivamente como una disposición, instrucción u orden potestativo del gobernante hacia sus empleados y/o funcionarios de la administración pública. De esta manera, el gobernante a través de la *mandata* tenía dos funciones: a) Dar instrucciones administrativas a sus empleados y funcionario; y b) Era la vía de representatividad judicial y procesal. En el primer caso estaba referido a la administración pública y en el segundo al proceso de la administración judicial (Cuadro 5).

⁸ Para el derecho procesal romano, el *mandatum* era una forma de representación fincada en una autorización previa y tras su evolución de *representación civil* devino en un contrato consensual para gestiones a nombre de un tercero (Giménez-candela, 1999, pp. 147, 452 y 456).

Cuadro 5: El Mandato, su origen y evolución administrativa y judicial



Fuente: elaboración propia.

Civilmente el mandato está centrado en un acto jurídico de representación y como tal es una figura jurídica que va a permitir que los actos que celebre una persona o representante -diría Manuel Bejarano- “repercutan y surtan efectos jurídicos en la esfera jurídico-económica de otro sujeto como si este último los hubiera realizado, y no afectan para nada la del representante, el cual queda ajeno a la relación de Derecho engendrada por su acción” (Bejarano, 1984, p. 134). La representación civil puede ser de forma privada, a través de la representación las personas morales y el “Estado mismo sólo puede realizar sus funciones y lograr sus fines a través de la acción y de la voluntad comunes expresadas por sus representantes. Recuérdese que suele aludirse al Presidente de la República (sic) como ‘primer mandatario’” (Bejarano, 1984, p. 135). Así el mandato está asociado a la representación popular en los cargos de elección popular.

Por lo antes expresado, el mandato tendría dos acepciones: una de orden público administrativo y la segunda en sentido jurídico civil y procesal. La que nos interesa es la primera, pues emanan del gobernante que da instrucciones administrativas a sus funcionarios. Otro de los sentidos coloquiales, aun en la literatura científica, coloca al mandato en varias naciones latinoamericanas y de otras latitudes, como Italia, cuando se refiere al periodo en el que desarrolla su gobierno y toma las decisiones administrativas y políticas el gobernante (para el mayor de los casos, el presidente) (coinciden en este sentido los autores: Vélez López, 2010, pp. 77, 78, 84, 91; Pereira, 2005, pp. 409 y 410; Alacio García, 2020, pp. 53, 54, 63; Mezzetti, 2011, p. 265). Para Francisco Piñón, el mandato se resume en una parte de *sacralización del presidente o del cargo de presidente*:

En el sistema político mexicano, viendo la *práctica* política, al pueblo no le queda otra cosa sino *Obedecer*. No es que no se respeten ‘formalmente’ los preceptos constitucionales: en éstos el presidente es el *Mandatario*, no el *Mandante* de la Nación (...) El Presidente no es el Siervo de la Nación o el que es mandado [Mandatario] por el Pueblo, sino *es el que manda* [Mandante], el que debe ser obedecido y nunca criticado. (Piñón, 1995: p. 21. Las cursivas son del autor)

Coligiendo, el hecho de ser el mandatario lo hace tener una posición *sacra* dentro de la política y la administración pública, que se resume también en que esta última está “inmediatamente *bajo su mando*” (Martínez Morales, 2001, p. 191).¹⁰ Inicial-

¹⁰ Las negrillas y cursivas son nuestras.

mente, el mandato eran instrucciones del gobernante a sus funcionarios administrativos; posteriormente, se circunscribió al ámbito judicial, permaneciendo en ambos. En fechas recientes, se le ha asociado con la temporalidad del ejercicio administrativo y político de los gobernantes en diversas latitudes. Empero, en el caso mexicano también se ha revestido como la esencia misma de la sacralización del presidente en cuanto a su función respecto del pueblo a quién debe que esté ocupando -la persona- el cargo, por lo que los mandatos del presidente son ejecutados y el pueblo no es escuchado debido a esa omnipresencia o sacralidad por lo que, como dice Chanes, “Sólo en ocasiones críticas se ocupa de las atribuciones que la Constitución y las leyes le confieren” (Chanes, 2011, pp. 11, 14 y 15).

EL MANDATO EN LA CARTA MAGNA DE 1917

La Constitución de 1917 retoma al mandato en diversos sentidos, como el de establecer un periodo de gobierno; la ampliación del mandato vía reelección de algunos cargos de elección popular; y, el que nos interesa: el mandato y su revocación. Por eso nos auxiliaremos del cuadro siguiente, para conocer qué artículos constitucionales aborda el mandato (artículos 35, 36, 41, 59, 69, 79, 84, 99, 115, 116 y 122), en especial el que nos incumbe, el 35 fracción IX.

Cuadro 6: *El mandato y la Revocación del mandato en la Constitución de 1917*

#	Artículo		Contenido	Involucrados	Objetivo
1	35 fracción IX		Participación ciudadana en el proceso de revocación del mandato presidencial	Ciudadanía (pueblo), Presidente, Instituto Nacional Electoral	Político
2	36 fracción III		Obligaciones de la ciudadanía. Votar: proceso de revocación del mandato	Ciudadanía (pueblo)	Político y electoral
3	41	Fracción V	Soberanía popular por medio de los poderes de la unión	Ciudadanía (pueblo)	Político y electoral
		Fracción V Apartado B, inciso c	Proceso de revocación del mandato PRESIDENCIAL; organización de la elección por el INE	Ciudadanía (pueblo) Presidente, Instituto Nacional Electoral	Político y electoral
		Fracción V Apartado C	Proceso de revocación del mandato PRESIDENCIAL en los estados	Ciudadanía (pueblo) Presidente, Instituto Nacional Electoral	Político y electoral
		Fracción VI	Principios jurídicos de la revocación del mandato: Constitucionalidad, Legalidad de los actos y resoluciones electorales, Proceso de consulta popular, Re-vocación del mandato y Medios de impugnación	Ciudadanía (pueblo) Presidente, Instituto Nacional Electoral	Político y electoral
4	59		Mandato de los senadores y su reelección	Senadores	Mandato en tiempo
5	69		Apertura de sesiones del Congreso y de su mandato	Congreso	Mandato en tiempo

6	79 fracción IV, 4º., párrafo	Auditoría Superior de la Federación de la cámara de diputados; fiscalización mediante <i>mandatos</i> las posibles responsabilidades	Auditoría Superior de la Federación-Cámara de diputados	Fiscalización	
7	84, 7º., párrafo	<i>Ausencias del presidente: revocación del mandato</i>	Presidente y Congreso de la Unión	Político	
8	99 fracción III	<i>Tribunal Electoral autoridad del Poder Judicial en materia electoral y de la revocación del mandato</i>	Poder Judicial, Tribunal Electoral, presidente e interesados	Judicial y político	
9	115 fracción I, 2º., y 3er., párrafos	<i>Municipio libre. Mandato en tiempo, revocación del mandato a alcaldes</i>	Municipios, legislaturas locales	Político y electoral	
10	116 fracciones I y II 2º., párrafo	<i>División de poderes públicos estatales: mandato en tiempo y revocación del mismo; tiempo de los diputados</i>	División de poderes y diputados locales	Político y electoral	
11	122 Apartado A	Fracción II, 3er., párrafo	Reelección de diputados locales, mandato en el tiempo	Diputados locales ciudadanía (pueblo)	Político y electoral
		Fracción III, 1er., párrafo	<i>Revocación del mandato del jefe del gobierno de la ciudad de México</i>	Jefe del gobierno y ciudadanía (pueblo)	Político y electoral
		Fracción III, 3er., párrafo	<i>Procedimiento de revocación del mandato al jefe de gobierno a través de la constitución local</i>	Jefe del gobierno y ciudadanía (pueblo)	Político y electoral
		Fracción VI inciso b	Duración del mandato de los alcaldes en la ciudad de México	Alcaldes	Político y electoral

Fuente: Elaboración propia con base en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, actualizada al 2021. Las negritas y cursivas son de importancia para el fondo del trabajo.

En el anterior cuadro vemos que hay efectos o impacto político y administrativo si se incluye la *Revocación del mandato como una herramienta de legitimidad* toda vez que es mencionada en los artículos 35 fracción IX, para el presidente; 36 fracción III, como obligación ciudadana; 41 fracciones V apartado B, inciso c, relativa al ente organizador y V apartado C, aplicable la Revocación en los estados federativos; 84, 7º, párrafo, para las ausencias presidenciales; 99 fracción III, relativa a que el Tribunal Electoral sea el que conozca de impugnaciones de la Revocación del mandato. Para el ámbito municipal también se habla de la Revocación del mandato (art. 115 fracción I, 2º y 3er. párrafos); artículos 116 fracciones I y II, la Revocación del mandato vinculada a la división de poderes; y, la misma revocación a nivel de la ciudad de México y en los estados federativos, artículo 122 Apartado A fracción III 1er. y 3er. párrafos. Sin embargo, el que nos interesa *in extenso* es el caso de la que compete al presidente de la república, en el artículo 35 fracción IX en el numeral 1º, primer párrafo, que dice a la letra:

IX. Participar en los procesos de revocación de mandato. El que se refiere a la revocación de mandato del Presidente de la República se llevará a cabo conforme a lo siguiente:
1o. Será convocado por el Instituto Nacional Electoral a petición de los ciudadanos y ciudadanas, en un número equivalente, al menos, al tres por ciento de los inscritos en la lista nominal de electores, siempre y cuando en la solicitud correspondan a por lo menos diecisiete entidades federativas y que representen, como mínimo, el tres por ciento de la lista nominal de electores de cada una de ellas.

Del artículo y fracción anterior deducimos que el mandato puede ser revocado y contiene el siguiente aspecto: atiende a la participación ciudadana para revocar o no el mandato del presidente de la República, por lo tanto, es una obligación ciudadana de orden político.

CARACTERÍSTICAS DEL MANDATO

Así tenemos que el mandato gubernamental es producto de un acto político-electoral, que es donde surge y le da legitimidad, sumado a una ley de orden público donde reside su legalidad. En el mismo sentido, evocando a Max Weber (2004, p. 699), dentro de su teoría del poder, refiere que el mandato es “una voluntad manifiesta” dentro del esquema de dominación ejercido por el dominador o dominadores para influir en las acciones de terceros -dominado o dominados- mediando entre ambos la obediencia. Las características serían:

1. Como término hay múltiples interpretaciones desde el orden jurídico y administrativo; 2. Son ordenamientos e instrucciones del gobernante a sus funcionarios administrativos; 3. Es políticamente un mecanismo de representación, creado por una norma jurídica y sustentado en un *contrato social*; 4. Está centrado en la representación popular; 5. Va a emanar de una ley como parte de las potestades del Estado como ente público y privado; 6. Implica una disposición, instrucción u orden potestativo del gobernante; 7. Es temporal, es decir, que radica en el tiempo que durará en tal o cual cargo de representación o administrativo un funcionario gubernamental; 8. Cuenta con un sentido de *sacralización del gobernante* ya que a través de él el gobernante “es el que manda” para ser obedecido y nunca criticado; y 9. En el tenor de la nueva disposición constitucional, el mandato se puede revocar o no al titular que fue asignado en un puesto por elección popular (soberanía popular) a través de una consulta o reunión popular que lo dictamine.

DIFERENCIAS DEL PLEBISCITO Y EL REFERÉNDUM CON EL MANDATO

Como hemos visto los antecedentes, características y su aplicabilidad en México -en su caso- de las tres figuras, el Plebiscito, el Referéndum y el Mandato, pasemos a determinar las diferencias y semejanzas que existen entre ellos (cuadros 7 y 8).

Cuadro 7: *Diferencias entre plebiscito, referéndum y mandato*

#	DIFERENCIAS		
	Plebiscito	Referéndum	Mandato
1	Es una consulta popular	Es una consulta popular	Es un acto del gobernante
2	Ratifica o rechaza actos gubernamentales	Ratifica o rechaza un ordenamiento legal	Es un ordenamiento gubernamental
3	Los actos que regula están fuera de la norma constitucional	Puede o no estar regulado en la norma constitucional	Se encuentra regulado por la norma constitucional
4	Los asuntos para consultar son de orden administrativo	Los asuntos para consultar son de orden jurídico	No se consulta sólo se aplica la disposición legal
5	No es revocable	Se puede impugnar	Se puede revocar
6	Se aplica a un acto administrativo o de gobierno	Se aplica a un acto de potestad jurídica o legislativa	Se aplica por parte de un titular del mandato
7	No se aplica la figura de la revocación	No se aplica la figura de la revocación	Se puede aplicar la figura de la revocación
8	Se aplica con la participación ciudadana	Se aplica con la participación ciudadana	Participación condicionada: se aplica la participación ciudadana cuando se proponga o no la revocación del mismo
9	Participación ciudadana o popular	Participación ciudadana o popular	Participación sólo gubernamental y administrativa
10	Objetivo: aprobar o no un acto de gobierno	Objetivo: aprobar o no una ley o norma jurídica	Objetivo: hacer efectivos y ejecutables los actos de gobierno dentro de un marco normativo

Fuente: elaboración propia.

Como se desprende de las diferencias entre las tres figuras, tenemos que tanto el plebiscito como el referéndum son acciones para ratificar o rechazar algo, ya sea una disposición del gobierno (plebiscito) o una norma jurídica que pueda no estar acorde con el orden público (referéndum); son formas de consulta democráticas, ya que su sentido se establece en la voluntad popular a la hora de emitir su rechazo o aceptación y ello fortalece el principio de la soberanía popular. En cuanto al mandato, se centra en la ejecución de las acciones por parte de un órgano de gobierno, es decir que es la ejecución de una orden y/o acto de gobierno, fundado en un marco legal: por lo que debe estar motivado y fundado en derecho dicho mandato. El objetivo del mandato es hacer efectivos y ejecutables los actos de gobierno; en el caso del plebiscito y el referéndum su objeto es la consulta a la población para cual o tal medida a aplicar y busca el consenso público. El primero (mandato) es completamente diferente al plebiscito y al referéndum, pues aquel es la ejecución administrativa de gobierno, estos últimos son una consulta participativa de las decisiones; el mandato se funda en un orden jurídico, el plebiscito y el referéndum no necesariamente.

Colegimos que el plebiscito y el referéndum son figuras enfocadas a la participación y consulta ciudadana como representatividad directa y democrática sobre asuntos nacionales o locales; en tanto, el mandato, por su naturaleza, es una atribución que tienen los órganos de poder para hacer efectivas sus acciones de gobierno con base en la ley, por lo tanto, no se equipara con una participación ciudadana salvo

cuando se trate de una consulta para determinar si se revoca o no dicho mandato al quien ha sido electo democráticamente. El mandato *per se* no es un mecanismo de consulta ciudadana, pero si y solo si se pondera que sea revocado o no, dicho mandato se adjetiviza como *Revocación del Mandato*, deviniendo en una forma de consulta y participación ciudadana. En consecuencia, son tres figuras diferentes y en un sentido *negativo* el mandato puede ser anulado mediante la revocación del que lo ejecuta. Esto será nuestro siguiente análisis.

Cuadro 8: *Objetivo de origen del Plebiscito, Referéndum y el Mandato*

OBJETIVO:		
Consulta democrática popular	Participación de los ciudadanos	Plebiscito Referéndum
Acciones gubernamentales	A través de <i>Mandatos</i> del gobernante	

Fuente: elaboración propia.

LA REVOCACIÓN DEL MANDATO

En 2017 el Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública de la Cámara de Diputados publicó un texto sobre la Revocación del Mandato (Moreno y Lizárraga¹¹), en el cual refiere que la revocación implica el invalidar una concesión o mandato y en ese entendido la revocación del mandato sería “el procedimiento por el cual los ciudadanos pueden destituir mediante una votación a un funcionario público antes de que expire el periodo para el cual fue elegido” (citado en Moreno y Lizárraga, 2017: p. 1). La revocación del mandato se decide en las urnas por el mismo cuerpo electoral que ha designado al funcionario a destituir o no, es también una muestra de democracia directa y *el objetivo es la destitución*¹² como se citó; debe estar reconocido constitucionalmente o en una ley derivada de aquella y como destinatarios los funcionarios públicos (García Campos, 2017, pp. 26 y 27).

Con base en lo anterior, históricamente la figura de la Revocación del Mandato ha sido omitida en las Cartas Políticas, aunque en la Constitución del estado de Chihuahua, desde 1997, se adhirió y se conoce que en otras latitudes hay antecedentes (el estado de California, en Estados Unidos, y en Venezuela), como lo veremos más adelante (García Campos, 2017, pp. 25 y 26).

Estableceremos que la figura del mandato y su revocación no se conoce en los cuerpos y redacciones de las Cartas Magnas que hemos tenido vigentes, sólo encontra-

¹¹ Estos autores citan el trabajo de García Campos, Alan (2017) *La revocación del mandato: un breve acercamiento teórico*. Instituto de Investigaciones Jurídicas: UNAM.
¹² De acuerdo con el fin u objetivo, la Revocación del Mandato *estaría hermanada* con el Juicio Político y el *impeachment* que se ha aplicado en naciones como Estados Unidos (Nixon) y Brasil (Collor de Melo).

mos un detalle: que ni los conservadores ni los liberales, federalistas y centralistas, tenían una cultura política avezada en un constitucionalismo de *vanguardia* y ello suponemos se omitió por la coyuntura política de la inestabilidad en el país en esos años. Las constituciones, desde la gaditana hasta la de 1857, se circunscriben en una aciaga época de nuestra nación, iniciando con la de 1812 que se dio en Cádiz que tampoco incluía al mandato y/o su revocación; independientes, nos regimos con la Carta Magna de 1824, de corte liberal y con la misma situación, sin tomar en su letra al mandato y su revocación; solo en el texto de sus primeras páginas se encuentra la palabra *mandato*, que advertía sobre los castigos respecto a la reimpresión de ella.¹³ Las subsecuentes Cartas políticas (1836 y 1857) serán omisas con el mandato y su revocación (cuadro 9).

Cuadro 9: *El Mandato y su revocación en nuestras Constituciones*

#	Año de la Constitución	Corte ideológico	Mandato o su revocación
1	1812 ¹	Liberal	No
2	1824	Liberal	No
3	1836	Conservadora	No
4	1857	Liberal	No

Fuente: Elaboración propia a partir de Constitución de 1812, Constitución de 1824, Constitución de 1836, Constitución de 1857. Consultadas en Orden Jurídico (2021)

La Constitución de 1917 es la primera, después de más de cien años de vida, donde se han dado los primeros pasos para incluir al mandato, no por avance electoral y/o democrático, sino para abogar por una mayor participación ciudadana en la toma de decisiones y la evaluación de los resultados de gobierno, pero también tienen un marcado interés como propuesta política de campaña.

CONTEXTO POLÍTICO PREVIO A LA REVOCACIÓN DEL MANDATO

En los años 90 del pasado siglo, se dio una reforma a la Constitución de 1917 al artículo 73 fracción VI Base 2ª, que estableció en la Asamblea de representantes de la Ciudad de México el referéndum. Posteriormente, durante los últimos años se hizo uso del plebiscito como una forma de *experiencia política* para conocer el *pulso e impacto* político y jurídico de una sociedad con escasa o nula participación política. El plebiscito lo ha empleado el presidente Andrés Manuel López Obrador, incluso antes de que fuera primer magistrado de la nación. Inició el 31 de marzo de 1993 cuando se convocó a toda la ciudadanía para votar tres cuestiones que serían importantes en la vida del Distrito Federal: 1) Si deseaban que el Distrito Federal se convirtiera en la entidad federativa número 32; 2) Si deseaban que se contase con un congreso local -como en la totalidad de las entidades de la república-; y 3) Que ellos, los ciudadanos, pudieran elegir democráticamente a sus autoridades (Meyer, 1995, pp. 251 y 252). El evento fue

¹³ Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos, sancionada por el Congreso General Constituyente el 4 de octubre de 1824.

sumamente importante para la visión del ahora presidente, ya que adquirió experiencia en este tipo de mecanismos políticos para lograr una participación más directa de la ciudadanía.

Para finales de 2001, López Obrador empleó el plebiscito para buscar consensos y aliados populares entre la ciudadanía de ciertos estratos sociales, como el “instrumento de sus varios grupos de votantes que componen ‘el pueblo’...” (Grayson, 2006, p. 209). Se valió de las encuestas y consultas telefónicas, hasta que contrató los servicios de tres empresas¹⁴ para llevar a cabo su consulta al pueblo mediante lo que se dio en llamar plebiscito y saber el sentir sobre la *regulación de las marchas* en la capital de la República. Tener el beneplácito del pueblo convocado y participante en el plebiscito le era familiar desde sus tiempos como candidato no electo a la gubernatura de Tabasco, donde se inició su vida política (Zepeda, 2011: pp. 72-74). Resumiendo, los plebiscitos realizados por Andrés Manuel López Obrador fueron los siguientes:

1) Enero de 2001, regulación de las marchas en la ciudad; 2) Febrero, 2001, el horario de verano en el Distrito Federal; 3) Noviembre de 2001, incremento de la tarifa del transporte metropolitano; 4) Enero de 2002, la construcción de los segundos pisos vehiculares; 5) Diciembre de 2002, permanencia en el cargo de López Obrador; 6) Enero, 2003, para mediar la fuerza de los precandidatos perredistas a los cargos de elección popular en el Distrito Federal; y, 7) Diciembre, 2004, su permanencia en el cargo otra vez (Grayson, 2006: p. 211).

Previo al término del mandato de Enrique Peña Nieto, Andrés Manuel López Obrador, con un impacto integral (político, económico, social, electoral), comenzó una serie de acciones contrarias a la construcción del Aeropuerto Internacional de la Ciudad de México, con sede en Texcoco, a través de una consulta popular a la que se dio la idea de plebiscito, con la clara intención de cancelar el proyecto iniciado desde 2014. Esta situación fue parte de sus promesas de campaña electoral como candidato: “Desde la campaña electoral, López Obrador ofreció cancelar la construcción del NAIM y en su lugar ampliar la Base Aérea Militar de Santa Lucía, a unos 40 kilómetros de Ciudad de México” (S. A., BBC News Mundo, 2018).

Ya como presidente electo, convocó los días 25 y 28 de octubre de 2018, la consulta se definió finalmente como “Consulta Nacional. Nuevo Aeropuerto¹⁵” y por los detalles jurídicos y numéricos hubo sentires contrarios (S. A., BBC News Mundo, 2018). La consulta fue en dos sentidos: *Sí o No* al Nuevo Aeropuerto. Este *plebiscito-consulta* fue uno de los máximos logros a nivel internacional como político, y en calidad de presidente electo, de Andrés Manuel López Obrador. Esta situación desde el ámbito jurídico no tiene precedentes, debido al principio jurídico de lo *que no está prohibido está permitido*, y la postura del régimen casi fenecido peñista -para ese entonces- fue de silencio ya que se ubicó dentro de las *reglas no escritas del sistema político mexicano* entre el presidente en funciones y el electo.

¹⁴ Grayson no menciona el nombre de las empresas (Grayson, 2006, p. 209).

¹⁵ Al respecto véase “Consulta Nacional Nuevo Aeropuerto” (2018) sitio Oficial de Andrés Manuel López Obrador, Disponible en <https://lopezobrador.org.mx/temas/consulta-nacional-nuevo-aeropuerto/>.

El plebiscito, a pesar de no ser una institución jurídico-constitucional reconocida a nivel federal, no deja de tener sus visos de politización, como en este caso, donde el presidente electo *ya toma decisiones políticas de impacto aun durante el ejercicio del poder de su antecesor*, lo cual no es ajeno en nuestro sistema presidencialista. Esto obedece a los acuerdos en las cúpulas de poder de altos niveles y negociaciones entre los regímenes.¹⁶ No obstante, en el análisis diremos que *el que puede lo más, puede lo menos* y si aun no teniendo el poder *efectivo o mandato*, López Obrador (como presidente electo) lo realizó como tal y fue de gran impacto, será interesante ahondar en nuestro objeto de estudio: la Revocación del Mandato.

LA REVOCACIÓN DEL MANDATO EN EL ARTÍCULO 35,
 FRACCIÓN IX CONSTITUCIONAL

La revocación del mandato es una figura constitucional nueva, fresca y obedece a cuestiones políticas de participación democrática, por lo que es importante ir a su naturaleza: la Constitución Política. El artículo 35, fracción IX¹⁷, a la letra expresa la voluntad de revocar el mandato como un derecho ciudadano y de participar en el proceso, ya que son ellos los que invitan al proceso con la petición ante el Instituto Nacional Electoral (INE). Vamos a dar una secuencia numérica de las etapas (1, 2, 3, 4, N... a través de las flechas) y los actores involucrados, para que se entienda el citado artículo 35 fracción IX Constitucional (cuadro 10).

Cuadro 10: *Secuencia del Proceso de Revocación del Mandato*

Ciudadanía	Instituto Nacional Electoral	Observaciones
*1. Petición de la Convocatoria para el proceso de revocación del mandato al INE: a.- 2% de inscritos en el padrón electoral; b.- Se requiere al menos de 17 estados como mínimo el 3% de la lista nominal por cada entidad	2. Recibe petición ciudadana y emite la Convocatoria	A) Sólo una vez se puede convocar, tras concluido el 3er. año del mandato
	3. 30 días después de la petición, para revisar los requisitos de 1) a y b	
	4. Dos sentidos: NO cumple con los requisitos: fin de la petición; o SI cumple con los requisitos	
	5. Emisión de la Convocatoria	
	6. Emisión de: fechas, formatos, medios para la recopilación de las firmas y lineamientos	B) Los ciudadanos podrán recabar las firmas un mes antes del 3er. año del sexenio
7. Votación libre, directa y secreta con la lista nominal y el domingo después de 90 días de la publicación de la Convocatoria (no coincida con elecciones federales y locales)		
	8. Declaración: a.- NO VÁLIDO; y, b.- VALIDO con 40% de participación y por mayoría absoluta	

¹⁶ Sin embargo, no olvidemos que López Obrador venía con una legitimidad electoral indiscutible.
¹⁷ Esta reforma al artículo 35 constitucional se publicó en el Diario Oficial de la Federación del día 20 de diciembre de 2019, y fue a instancias de la iniciativa de reforma del presidente Andrés Manuel López: http://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5582486&fecha=20%2F12%2F2019, consultado el 04 de mayo de 2021

9. La ciudadanía podrá solicitar la impugnación del proceso ante el Tribunal Federal Electoral, Sala Superior.	←		
--	---	--	--

Fuente: elaboración propia con información del artículo 35, fracción IX, constitucional.

El mismo artículo 35, fracción IX, ubica algunas responsabilidades del INE y prohibiciones en el proceso; ante el descontento señala la existencia de la impugnación de la votación del proceso de Revocación del mandato por parte de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial Federal, es decir, que sólo dicha Sala puede emitir tal dictamen. A continuación, veremos las responsabilidades y prohibiciones de los actores involucrados en la Revocación de mandato (cuadro 11).

Cuadro 11: *Responsabilidades, prohibiciones e impugnación del proceso art. 35, Fracción IX Constitucional*

INE y sus responsabilidades	Sala Superior del Tribunal Electoral Federal	Prohibiciones
Responsable directo de organizar, del desarrollo, el cómputo de votación, emisión de resultados	Puede impugnar la votación	Uso de recursos públicos para recolección de firmas
Promover la participación ciudadana	Da solución a todos los actos impugnados	Propaganda financiada con dinero público
	Una vez que resuelve actos impugnados, realiza cómputo del proceso	Contratar propaganda en radio o TV que influya en la opinión ciudadana
	Si procede, emitirá la declaración de revocación	

Fuente: elaboración propia con información del artículo 35, fracción IX, constitucional.

Como se podrá observar en la interpretación del artículo 35 fracción IX, la Revocación del mandato obedece a una de sus premisas que lo hacen cuestionable debido a los candados y restricciones para su ejercicio (García Campos, 2017, p. 25). Un ejemplo de ellos son los porcentajes nominales (2% padrón nacional y 3% de los padrones estatales), más la condicionante del número de entidades que como mínimo deben solicitarlo (17), poco más del 50% del total de estados. En el planteamiento retórico y el discurso político, diremos que es una medida democrática para legitimar o no el ejercicio del funcionario electo cuya consecuencia es revocar o no dicho ejercicio. Se hace un planteamiento en el punto 8 de la fracción IX del artículo 35, la cual dice: que el “Congreso de la Unión emitirá la ley reglamentaria” y en ese sentido algún grupo legislativo ha puesto manos a la obra para expedir la *Ley Federal de Revocación de Mandato, Reglamentaria de la fracción IX del artículo Constitucional*, así llamada por la fracción del Partido Revolucionario Institucional.¹⁸ Esta, como se indica, es requisito indispensable (la existencia de una ley que regule el proceso de Revocación).

¹⁸ La senadora Claudia Ruiz Salinas, envió el proyecto de decreto para que se expidiera la “Ley Federal de Revocación del Mandato, Reglamentaria de la fracción IX del artículo 35 Constitucional” en mayo de 2020, Disponible en https://www.senado.gob.mx/64/gaceta_del_senado/-2021_02_16/2784, consultado 4 de mayo 2021.

Si la Revocación del mandato se da en este año, será muy interesante verter la buena voluntad política de los responsables de impulsarlo, debido a que el artículo antes citado establece que serán los ciudadanos, mas no el titular del Ejecutivo. Empero, si el resultado *no favoreciere* al presidente, el artículo 84 constitucional establece que será designado un presidente provisional que, por ministerio de ley, ocuparía dicho cargo el presidente del Congreso de la Unión, para que solo “dirija” el proceso de nombramiento del presidente sustituto “quien concluirá el período constitucional, esto dentro de los 30 días siguientes a la designación del provisional” (art. 84 del Código Político).¹⁹

Brevemente hemos vislumbrado el escenario “negativo” en caso de que no le favoreciera el voto de la no revocación del mandato al presidente en funciones. ¿Cuáles serían las implicaciones políticas y jurídicas en caso de favorecerle al presidente la permanencia en el mandato? Políticamente se empoderaría; en el sentido jurídico, se legitimaría y legalizaría más aún su posición política y como cabeza dentro del equilibrio jurídico del poder público, así como todas sus decisiones administrativas, de gobierno, jurídicas. Si no se revoca el mandato, sería como una renovación y fortalecimiento de la soberanía popular consagrada en la misma Carta Magna que a partir de ese momento sería un pilar toral de la posición política, económica y social del presidente. No hay que dejar sesgado el hecho de que la crítica al mandatario federal ha sido recurrente y en sentidos muy negativos.²⁰

La Revocación del mandato es una adecuada perspectiva constitucional de diversos órdenes que van desde el legal y publi-administrativo hasta un sentido democrático y de participación política de consulta popular. Es importante manifestar que ni el plebiscito ni el referéndum se equiparan con el mandato en sí, por su naturaleza jurídica y administrativa, pero cuando se pondera ante la ciudadanía la *Revocación o no Revocación* del mandato cambia su esencia a una forma de consulta popular, por eso es una perspectiva político-constitucional sustancial ya incluida en el marco jurídico federal. Dentro de este esquema, el mandato es una atribución de nuestros gobernantes para hacer efectivas sus acciones, se da en un sentido positivo, sin embargo, cuando se pone en la palestra de la consulta a la ciudadanía, si se le revoca o no dicha atribución implícita al acto de gobernante, podría tratarse de un planteamiento negativo.

Todo cambio democrático obedece a circunstancias de índole varia y una de ellas es la participación ciudadana como una perspectiva jurídico-política. El cambio democrático, como perspectiva, se puede asentar -entre otros elementos- en la innova-

¹⁹ Ver en: Decreto por el que se declaran reformadas y adicionadas diversas disposiciones de la Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de Consulta Popular y Revocación de Mandato. Disponible en https://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5582486&fecha=20/12/2019&print=true:

²⁰ Se le acusa de que se avizora una tendencia autoritaria del presidente que se acercaría a una dictadura. También se dice que buscaría una reforma constitucional que le pueda permitir la reelección (esto no sería extraño, lo hizo Ernesto Zedillo con un golpe de Estado técnico dado al Poder Judicial). La historia es ilustrativa en eso de la *reelección* conocida con la muerte de Obregón, con la campaña reeleccionista dirigida por el mismo Miguel Alemán; o los sueños reeleccionistas de un Luis Echeverría y más cercanos los de Carlos Salinas y el caso de Vicente Fox que deseaba candidatear a su esposa. Lo anterior no implica que sean los deseos del presidente.

dora figura de la Revocación del mandato porque pondera la participación ciudadana o popular (signo de la soberanía) de forma directa y específica con el cargo del ejecutivo federal. Por eso la Revocación del mandato está por encima del plebiscito y el referéndum, ya que atiende al interés valorativo de la función y acciones del primer mandatario federal, y por eso mismo, esta figura es relevante desde una perspectiva política (por participar la ciudadanía en una decisión), pero también jurídica (al ser parte del cuerpo constitucional).

REFLEXIONES FINALES

1. La democracia mexicana ha transitado en varios sentidos que desembocan en cambios de paradigma y la instauración de formas políticas y jurídicas innovadora. Lo anterior nos ha llevado a *probar* nuevas perspectivas con la participación ciudadana más directa, como el *plebiscito* y escasamente el *referéndum*.

2. Nuestra nación no ha gozado de una amplia y diversificada participación ciudadana o de decisiones a través de la consulta directa, se había conformado con las formas clásicas de democracia política.

3. Las figuras del plebiscito y el referéndum son parte de la *oferta democrática* que varias naciones han adoptado, mas la nuestra no las ha tomado en cuenta. Mientras el primero se emplea mayormente para una consulta sobre alguna actividad concreta de los órganos administrativos y acontecimientos de orden social; el segundo encuentra su utilidad para rechazar o aceptar una norma jurídica.

4. En consecuencia, el plebiscito y el referéndum son instrumentos democráticos que no tuvieron mucha fuerza jurídica real; el mandato en sí no entra en estos instrumentos, pues su naturaleza lo hace diferente al tratarse del ejercicio de las funciones del gobernante.

5. El mandato es una figura poliédrica, pues se puede analizar desde el ámbito jurídico, administrativo y político.

6. Tanto el plebiscito como el referéndum son formas en las que se expresa la participación y consulta ciudadana. El mandato no es así, es la forma como se ejecutan las atribuciones del gobernante, sustentadas en un marco legal, por tanto, no son figuras similares las dos primeras con la última.

7. El mandato puede ser compelido a ser revocado o no, a través de un proceso de consulta y participación ciudadana, y está enfocado al presidente de la República, como una perspectiva altamente democrática y soberana, al ser el pueblo el que lo revoque o no.

8. La reforma del artículo 35 fracción IX Constitucional que contiene la Revocación del Mandato, en su redacción, obedece a diversas estrategias y sentidos complejos que permitan la participación ciudadana a través de la consulta y con ello obtener mayor legitimidad si la votación no le revoca el mandato o deberá dejar el cargo por no favorecerle la votación en la revocarse el mandato.

9. La posibilidad de la derrota y la revocación del mandato implicaría el ejercicio constitucional del Congreso de la Unión al nombrar al presidente provisional, clara evidencia del equilibrio de poderes conforme al artículo 84 constitucional.

10. La Revocación del mandato viene a ser una nueva figura jurídica constitucional, lo cual habla de una nueva perspectiva democrática que legitima y legaliza el ejercicio del poder político del presidente mexicano, además llegó para quedarse y aplicarse a los niveles e instancias de gobierno (federal, estatal y municipal).

REFERENCIAS

1. Acosta Romero, M. (1991). *Teoría General del Derecho Administrativa*. México: Porrúa.
2. Alacio García, R. Y. (2020). Organización de elecciones mundiales y acontecimiento sanitario de 2020. *Utopía y Praxis Latinoamericana*, 25 (8), pp. 52-72. Recuperado de <http://www.rosaynes.mx/wp-content/uploads/2020/10/31oct2020revistaq2.pdf>
3. Bejarano, M. (1984). *Obligaciones civiles*. México: Harla editores.
4. Burgoa, I. (1999). *Derecho constitucional mexicano*. México: Porrúa.
5. Carbonell, M. (1998). El plebiscito en el Estatuto del Distrito Federal. *Anuario Jurídico* 1997. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, pp. 111-122.
6. Casarín León, F. (Coord.). Derecho constitucional estatal. En *Memoria del VIII Congreso Nacional de Derecho Constitucional de los Estados*. México: UNAM.
7. Chanes Nieto, J. (2011). ¿Por qué no escuchan los presidentes? *Espacios públicos* 14 (30), pp. 8-20. Recuperado de <https://www.redalyc.org/pdf/676/67618934002.pdf>
8. Constitución Política de la Ciudad de México (CPEUM). Diario Oficial de la Federación, Ciudad de México, México 15 de febrero de 1917.
9. Coulanges, F. (2005). *La ciudad antigua. Estudios sobre el culto, el derecho y las instituciones de Grecia y Roma*. México: Porrúa.
10. Dabène, O. (1997). *La région Amérique Latine. Interdépendance et changement politique*. París: Presses de Sciences Po.
11. García Campos, A. (2017). *La revocación del mandato: un breve acercamiento teórico*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM.
12. Gemma, G. (1988). *Plebiscito y Referéndum*. En Bobbio N. y N. Matteucci. *Diccionario de política*. México: Editorial Siglo XXI.
13. Gentili, A. M. (1984). *Colonialism*. En N. Bobbio y N. Matteucci. *Diccionario de política*. México: Editorial Siglo XXI.

14. Giménez-Candela, T. (1999). *Derecho romano privado*. Valencia: Tirant lo Blanch.
15. Grayson, G. W. (2006). *Mesías mexicano. Biografía crítica de Andrés Manuel López Obrador*. México: Editorial Grijalbo.
16. Diario Oficial de la Federación (20 de diciembre 2019). DECRETO por el que se declara reformadas y adicionadas diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de Consulta Popular y Revocación de Mandato. Recuperado de https://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5582486&fecha=20/12/2019&print=true
17. Livio, T. (1987). *Décadas de la historia romana*. México: Secretaría de Educación Pública.
18. Margadant, G. (1983). *Derecho romano*. México: Editorial Esfinge.
19. Martínez Morales, R. (2001). *Derecho Administrativo*. México: Editorial Harla.
20. Meyer, L. (1995). *Liberalismo autoritario. Las contradicciones del sistema político mexicano*. México: Editorial Grijalbo.
21. Mezzetti, L. (2011). *Manuale breve Diritto Costituzionale*. Milano: Giuffrè Editore.
22. Moreno, S. y K. A. Nelly Lizárraga (2017). *La revocación de mandato*. México: Centro de estudios Sociales y de Opinión Pública, Cámara de Diputados.
23. Pereira, C. Power, T. y Rennó, L. (2005). Opinião pública, estratégia presidencial e ação do congresso no Brasil: 'quem manda?'. *Opinião Pública*. Universidade Estadual de Campinas São Paulo. 401-421.
24. Pichardo Pagaza, I. (1984). *Introducción a la administración pública de México*. México: INAP-CONACYT.
25. Piñón, F. (1995). *Presidencialismo. Estructura de poder en crisis*. México: Plaza y Valdés editores.
26. S. A. (31 de octubre de 2020), Plebiscito en Chile: cómo fue el referendo que sacó del poder al general Augusto Pinochet en 1988, *BBC News Mundo*. Disponible en <https://www.bbc.com/mundo/noticias-america-latina-54734477>
27. S. A. (29 de octubre de 2018). Resultados consulta México Decide: mayoría de votantes rechaza construir el nuevo aeropuerto, *BBC News Mundo*. Disponible en <https://www.bbc.com/mundo/noticias-america-latina-46015692>. Consultado el 05 de abril de 2021.
28. Robles, J. R. (2009). *Magistrados, jueces y árbitros en Roma*. Madrid: Editorial Dickinson.

29. Sánchez Bringas, E. (1985). Artículo 73, Jorge Carpizo (coord.). *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Comentada*. México: UNAM.
30. Santos Olivo, I. (2010). Plebiscito y referéndum. Concepciones terminológicas entre la democracia directa y la representativa. Puntual tratamiento en el constitucionalismo estatal mexicano y comparado. En C. A. y M. F. Casarín León *Derecho Constitucional Estatal. Memoria del VIII Congreso Nacional de Derecho Constitucional de los Estados*. México: UNAM.
31. Secretaría de Comunicaciones y Transportes (2019). *Razones para la cancelación del proyecto del Nuevo Aeropuerto en Texcoco*. Recuperado de <https://www.gob.mx/sct/articulos/razones-para-la-cancelacion-del-proyecto-del-nuevo-aeropuerto-en-texcoco>
32. Serra, A. (1992). *Historia de las ideas e instituciones políticas*. México: Porrúa.
33. Vélez López, A. C. (2010). Los soportes de la popularidad: cómo los columnistas refieren el caso del presidente Álvaro Uribe Vélez. *CONfines de Relaciones Internacionales y Ciencia Política* 6(12), pp. 77-93. Recuperado de http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1870-35692010000200004
34. Weber, M. (2004). *Economía y sociedad*. México: Fondo de Cultura Económica.
35. Zepeda, J. (2011). Andrés Manuel López Obrador. La revancha. En J. Zepeda Patterson (Coord.). *Los suspirantes 2012. Los precandidatos de carne y hueso*. México: Temas de hoy.

Los pagos de facilitación (facilitating payments) en el T-MEC

Facilitating payments in the USMCA

JUAN MANUEL PÉREZ SALDAÑA¹

 *Ius Comitiālis* / Año 4, Número 8 / julio - diciembre 2021 / pp. 88-105 / ISSN: 2594-1356

Recepción: 8 de marzo de 2021 / Aceptación: 4 de septiembre de 2021

Resumen: Por primera ocasión en un tratado comercial (T-MEC), México, Estados Unidos y Canadá reconocen los efectos negativos de los delitos de corrupción en el comercio y la inversión, por lo que se comprometieron a tipificar como delito al cohecho, en sus respectivas leyes, y a promover la ética, los alertadores, las buenas prácticas contables, etc., con la participación del sector público, privado y de la sociedad. De igual manera, acordaron desalentar los denominados “pagos de facilitación” a funcionarios públicos, conforme a su derecho interno. En virtud de que los casos de relevancia que se han presentado sobre “pagos de facilitación” involucran a empresas de Estados Unidos y a funcionarios de México, en este trabajo solo se analizarán los pagos de facilitación en estos dos países, así como sus repercusiones en el comercio, inversión y combate a la corrupción.

Palabras clave: Corrupción, cohecho, pagos de facilitación, delitos.

Abstract: For the first time in a trade agreement (USMCA), Mexico, the United States and Canada recognize the negative effects of corruption crimes on trade and investment, and therefore agreed to criminalize bribery in their respective laws, and to promote ethics, whistleblowers, good accounting practices, etc., with the participation of the public and private sectors and society. They also agreed to discourage so-called “facilitation payments” to public officials, in accordance with their domestic laws. Since the relevant cases that have been presented on “facilitation payments” involve U.S. companies and Mexican officials, this paper will only analyze facilitation payments in these two countries, as well as their repercussions on trade, investment, and the fight against corruption.

Key words: Corruption, bribery, facilitating payments, crimes.

 <https://orcid.org/0000-0003-0345-2072>. / Correo electrónico: juansaldanaperez@hotmail.com

¹ Facultad de Derecho, Universidad Nacional Autónoma de México. Ciudad de México.



INTRODUCCIÓN

Paralelo al incremento significativo del intercambio comercial y del flujo de inversiones a nivel mundial, resultado de la globalización de los últimos años, y particularmente en la Zona de Libre Comercio de América del Norte creada en el Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN) y preservada mediante el Tratado Comercial Estados Unidos, México y Canadá (T-MEC), se han desarrollado complejas y poderosas redes de corrupción (organizada) que involucran jurisdicciones de diferentes países. Por lo anterior, cobra gran relevancia que, por primera ocasión en un “tratado comercial”, Estados Unidos, México y Canadá se comprometan a prevenir y combatir, conjunta y coordinadamente, la corrupción en el comercio y la inversión internacionales. Entre muchas otras cosas, los tres países convinieron en desalentar los denominados “pagos de facilitación”, conforme a sus respectivas legislaciones. Los casos de corrupción más relevantes relacionados con los “pagos de facilitación” que se conocen, involucran a empresas de Estados Unidos y a funcionarios públicos de México, motivo por el cual en este trabajo únicamente se analizará la legislación estadounidense y mexicana, no la canadiense.

Es abundante la bibliografía sobre el tema de la corrupción en México; sin embargo, es prácticamente inexistente la literatura mexicana sobre “pagos de facilitación”, esto probablemente se debe a que esta figura (pagos de facilitación) se incluye por primera ocasión en el sistema jurídico mexicano a través de un tratado internacional (T-MEC), en donde ni siquiera se señala su significado ni alcance. Actualmente los tres países están en diferentes niveles de valoración en el combate a la corrupción, particularmente en la aplicación de sus leyes sobre la materia. México se encuentra en el nivel más bajo, en tanto que Estados Unidos en el más alto y Canadá en el medio.

En el Índice de Percepción de la Corrupción (IPC) de Transparencia Internacional 2020, de 180 países, Dinamarca y Nueva Zelanda se ubican en la posición 1 (88 puntos), Finlandia, Singapur, Suecia y Suiza en la posición 2 (85 puntos), en tanto que Sudán del Sur y Somalia se encuentran en la posición 179 (12 puntos). México mejoró su calificación dos puntos respecto a 2019, al pasar de 29 a 31 puntos; sin embargo, no recupera aún su mejor evaluación de 35 puntos en 2014. En términos relativos, México mejoró, escaló seis lugares, pasando del 130 (2019) al 124 (2020), ubicándose junto a Bolivia, Kenia, Kirguistán y Pakistán. Sin embargo, es el peor evaluado entre los integrantes de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE), al ubicarse en la posición 37 de 37 países que la integran.² México tiene una

² El IPC de Transparencia Internacional es el más acreditado a nivel mundial en medición de percepción de la corrupción, registra la opinión de analistas, personas expertas y mujeres y hombres de negocios de diversos países sobre la situación que guarda la corrupción en cada uno de los países evaluados. El IPC 2020 pone especial énfasis en la corrupción a partir de la emergencia sanitaria por COVID-19 (Transparencia Mexicana, 2021).

larga historia de prometedoras campañas contra la corrupción, pero con resultados muy limitados. No hay duda de que las reformas anticorrupción del 2015 y 2016 representan un avance sin precedentes en la historia de nuestro país.

En efecto, el 27 de mayo de 2015 se publicó en el Diario Oficial de la Federación (DOF) la reforma constitucional que creó el Sistema Nacional Anticorrupción (SNA) como una instancia de coordinación entre autoridades de todos los órdenes de gobierno y la participación de la ciudadanía. A efecto de implementar esta reforma constitucional, el 18 de junio de 2016, se publicaron en el DOF cuatro nuevas leyes y modificaciones a otras ya existentes: Ley General del Sistema Nacional Anticorrupción, Ley General de Responsabilidades Administrativas, Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Administrativa y Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas. Dichas leyes modificaron, a su vez, las siguientes: Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, Código Penal Federal y Ley Orgánica de la Administración Pública Federal (Blumenkron Escobar, 2019).

Después de varios meses de difíciles negociaciones, finalmente el 1 de julio de 2020 entró en vigor el T-MEC (Diario Oficial de la Federación, 29 de junio 2020), el cual sustituye al TLCAN de 1994. A diferencia del TLCAN, el T-MEC destina todo el Capítulo 27 al combate a la corrupción,³ convirtiéndose en el segundo tratado comercial suscrito por México que establece reglas para la consecución de dicho fin, siendo el primero el Tratado Integral y Progresista de la Asociación Transpacífico (TIPAT) suscrito el mes de marzo del 2018 (Diario Oficial de la Federación, 2018), que incluyó todo un Capítulo sobre Transparencia y Anticorrupción. Son 11 los países miembros del TIPAT: Australia, Brunei Darussalam, Canadá, Chile, Japón, Malasia, México, Nueva Zelanda, Perú, Singapur y Vietnam. Los miembros del TIPAT, en materia de transparencia, entre otros compromisos, se obligan a publicar anticipadamente sus leyes, regulaciones, procedimientos y resoluciones administrativas de aplicación general, relativas a cualquier asunto cubierto en el referido tratado comercial, dar a las personas interesadas la oportunidad de formular comentarios sobre las mismas y, en su caso, publicar y difundir ampliamente la regulación, incluida una explicación de su propósito (TIPAT, Capítulo 26.4, 2018).

En virtud de que el T-MEC no proporciona una definición de corrupción, para mejor comprensión del tema en estudio, se puede definir como la acción y efecto de dar o recibir algo de valor para que alguien haga o deje de hacer algo, burlando una regla formal o implícita acerca de lo que debe hacer o dejar de hacer en beneficio del que da ese algo de valor, o de un tercero, tanto en el sector público como en el privado (Argandoña, 2004). Para mayor entendimiento, la corrupción consiste en “el mal uso del poder confiado (sea en el sector público o en el privado) para beneficio privado, no necesariamente personal de la persona que usa mal el poder, sino incluyendo también a los miembros de la familia y amigos” (Pope, 2000).

En el T-MEC, Estados Unidos, México y Canadá (las Partes) asumieron, en términos generales, el compromiso de promover la transparencia, el buen gobierno, el

³ Es importante mencionar que el Capítulo 13 del T-MEC sobre Contratación Pública se relaciona directamente con el Combate a la Corrupción.

estado de derecho, eliminar el cohecho, la corrupción, y facilitar el comercio internacional, la inversión y el crecimiento económico. Lo anterior mediante las siguientes acciones: cooperación internacional, aplicación y observancia de leyes anticorrupción más estrictas que tipifiquen como delito las conductas que afecten el comercio o las inversiones internacionales, promover la integridad, honestidad y responsabilidad de los servidores públicos, la participación del sector privado y la sociedad, y la solución de diferencias.

Es importante destacar que los tres países reconocen que la corrupción se presenta tanto en el sector público como en el privado, por lo que su combate debe ser integral; esto es, abarcar los sectores público, privado y social, ya que cada uno tiene responsabilidades complementarias respecto a este flagelo. Particularmente en México, la corrupción ha propiciado endeudamiento para los Estados y municipios, concesiones pactadas, un sistema de aduanas ineficiente, leyes flexibles y débiles lo que ha deteriorado la figura del Estado de Derecho (García Atrá, 2019). Tanto en el T-MEC como en el TIPAT, las Partes confirman su adhesión a la Convención para Combatir el Cohecho de Servidores Públicos Extranjeros en Transacciones Comerciales Internacionales, hecha en París, Francia, el 17 de diciembre de 1997, con su Anexo (Convención de la OCDE) a la Convención Interamericana contra la Corrupción, hecha en Caracas, Venezuela, el 29 de marzo de 1996 (CICC), y a la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, creada en Nueva York, Estados Unidos, el 31 de octubre de 2003 (CNUCC), reiterando su apoyo a los principios contenidos en los documentos elaborados por el Foro de Cooperación Económica Asia-Pacífico (APEC) y a los foros anticorrupción del Grupo de los Veinte (G-20) para prevenir y combatir la corrupción.⁴

Sin embargo, ambos tratados comerciales omitieron reiterar el compromiso de las partes a observar los principios y recomendaciones para el combate a la corrupción en las aduanas, previstos en la Declaración del Consejo de Cooperación Aduanera Concerniente al Buen Gobierno y a la Ética en las Aduanas, Declaración de Arusha (Organización Mundial de Comercio, 7 de junio de 1993), revisada en 2003, donde se establece que la “ética” debe ser el principio rector para el buen funcionamiento de las aduanas, a efecto de alcanzar un mayor intercambio comercial a nivel mundial y un incremento en la recaudación de ingresos, protección de la comunidad, facilitación del comercio y seguridad nacional. La Declaración de Arusha establece los siguientes principios básicos para fortalecer la ética en las aduanas:

- Liderazgo y compromiso,
- Marco regulatorio,
- Transparencia,
- Automatización,
- Reforma y modernización,

⁴ Se Incluyen los Principios de Alto Nivel del G20 sobre la Organización contra la Corrupción; Principios de Alto Nivel del G20 sobre Corrupción y Crecimiento; Principios Rectores del G20 sobre la Aplicación de Delitos de Cohecho Transnacional (2013); Principios Rectores del G20 para Combatir la Solicitud de Sobornos; Principios de Alto Nivel sobre la Responsabilidad de Personas Jurídicas por Corrupción del G20; Principios de Conducta para Funcionarios Públicos de APEC; y los Principios de APEC sobre Prevención de Cohecho y Aplicación de Leyes anti cohecho.

- Auditoría e investigación,
- Código de conducta,
- Gestión de Recursos Humanos,
- Moral y cultura organizacional,
- Relación con el sector privado.

Con el propósito de prevenir y combatir la corrupción que afecta el comercio y la inversión, en el Capítulo 27 del T-MEC, las Partes acordaron adoptar acciones de diferente naturaleza, en los ámbitos de los sectores público, privado y de la sociedad civil, tales como: medidas legislativas, protección de denunciantes, rechazo a los pagos de facilitación, contabilidad legal, educación y ética empresarial, coordinación, cooperación y solución de controversias, entre otras (Vallejo Montaña, 2019). El Capítulo anticorrupción del T-MEC, aunque insuficiente, es un paso más para alcanzar un combate efectivo a la corrupción, de forma que se incentive la recepción de inversión y un mayor intercambio comercial dentro y fuera de la zona de libre comercio de América del Norte.

MEDIDAS ANTICORRUPCIÓN

En el ámbito legislativo, las partes se comprometieron a adoptar o, en su caso, mantener las leyes que tipifiquen como delitos de corrupción el soborno, el cohecho y la desviación de recursos públicos. Lo anterior, en asuntos que afecten el comercio y la inversión internacionales, cuando se cometan “intencionalmente” por una persona sujeta a su jurisdicción, así como la ayuda, complicidad o conspiración para su comisión (Diario Oficial de la Federación, 2020). Es pertinente hacer notar que el T-MEC, el TIPAT, y otros tratados en materia anticorrupción, tales como la Convención de la OCDE, en su artículo 1, y la CNUCC, en sus artículos 15 y 16 (Organización de las Naciones Unidas, 2003), establecen que la conducta debe ser “deliberada o intencional” como requisito para configurar el tipo penal de los delitos de corrupción, de soborno y cohecho en las legislaciones de los Estados miembros. Esta condición no se requiere en la CCIC ni en el Código Penal Federal (Código Penal Federal, artículos 222 y 222 bis, 2020). En la Ley General de Responsabilidades Administrativas tampoco se requiere que la conducta sea “deliberada o intencional” para que se configure una “falta administrativa grave”.

Capítulo II

De las faltas administrativas graves de los Servidores Públicos

Artículo 51. Las conductas previstas en el presente Capítulo constituyen Faltas administrativas graves de los Servidores Públicos, por lo que deberán abstenerse de realizarlas, mediante cualquier acto u omisión.

Artículo 52. Incurrirá en cohecho el servidor público que exija, acepte, obtenga o pretenda obtener, por sí o a través de terceros, con motivo de sus funciones, cualquier beneficio no comprendido en su remuneración como servidor público, que podría consistir en dinero; valores; bienes muebles o

inmuebles, incluso mediante enajenación en precio notoriamente inferior al que se tenga en el mercado; donaciones; servicios; empleos y demás beneficios indebidos para sí o para su cónyuge, parientes consanguíneos, parientes civiles o para terceros con los que tenga relaciones profesionales, laborales o de negocios, o para socios o sociedades de las que el servidor público o las personas antes referidas formen parte (Ley General de Responsabilidades Administrativas, 2016).

Las Partes también se comprometieron a establecer la responsabilidad de las personas jurídicas (personas morales o empresas) por los referidos delitos de corrupción, su penalización y sanción en función de su gravedad, así como adoptar o mantener medidas para la protección de alertadores o informantes de los referidos delitos de corrupción. Sobre el particular, México, a través de la Secretaría de la Función Pública (SFP), estableció un sitio electrónico denominado Sistema de Ciudadanos Alertadores Internos y Externos de la Corrupción. Como se analizará enseguida, uno de los casos más polémicos, descubierto gracias a un *whistleblower* (denunciante interno) es el de Wal-Mart, al que se le acusó en el año 2006 de hacer pagos “para facilitar trámites por todo México”. Muchos de estos pagos pudieron escudarse bajo el término escurridizo y legal de “pagos para facilitar” (Rogozinski, J., 2018).

PAGOS DE FACILITACIÓN

Las Partes del T-MEC asumieron los siguientes compromisos en materia de pagos de facilitación, por un lado, se comprometieron a “alentar” a las empresas a prohibir la realización de estos pagos y, por otro, a “concientizar” a sus funcionarios públicos sobre sus leyes relacionadas al cohecho. Por lo anterior, en este artículo se analizan los denominados pagos de facilitación, su definición, origen, significado y alcance, su regulación en el derecho norteamericano y en el mexicano, los compromisos asumidos en el T-MEC sobre estos pagos y las implicaciones jurídicas en México, principalmente. Es preciso mencionar que el estudio de los “pagos de facilitación” se centra en el ámbito de varias ramas del derecho como el internacional, el mercantil y el penal, entre otras.

En el Artículo 27.1 del T-MEC se definen diversos conceptos, tales como, actuar o abstenerse de actuar en relación con el desempeño de las funciones oficiales, funcionario público y funcionario público extranjero; sin embargo, llama la atención que en ninguna parte del tratado encontramos una definición de “pagos de facilitación”, figura que tampoco se encuentra regulada como tal en la legislación mexicana, donde ni siquiera se menciona. Los pagos de facilitación (*facilitating payments*, *grease payments* o *expedition payments*) son una figura acuñada en el derecho norteamericano y de otros países. Según Argondoña, son:

Una forma pequeña de corrupción. Podemos definirlos como la acción y efecto de dar y recibir algo de reducido valor para que un funcionario o em-

pleado haga o deje de hacer algo, o lo haga con mayor o menor rapidez y eficacia, burlando una regla formal o implícita acerca de lo que debe hacer o dejar de hacer, en beneficio del que da ese algo de valor o un tercero, para ayudar a resolver un asunto, acelerar un trámite, conceder una licencia, un permiso o un servicio, etc., pero no para la obtención de un negocio, contrato u operación comercial, o para conseguir una ventaja competitiva importante. (Argandoña, 2004)

En otras palabras, los *facilitating payments* son pequeños pagos, no oficiales e “impropios”, que se hacen a un funcionario público, nacional o extranjero, para obtener o agilizar el desempeño de una acción de rutina, o necesaria, a la cual se tiene derecho. Estos pagos son una “pequeña” forma de “corrupción” que normalmente son entregados a funcionarios públicos para obtener licencias, certificados y otros servicios públicos. Estos pagos tienen el propósito de “acelerar trámites”, “acelerar” o “engrasar la burocracia” para que sea más rápida. La diferencia entre los denominados pagos de facilitación y los sobornos está en lo que se trata de conseguir. Con el pago se pretende conseguir algo a lo que se tiene derecho, en tanto que con el soborno se pretende conseguir algo a lo que no se tiene derecho (García Atrá, 2019); sin embargo, las dos conductas mencionadas son “corrupción” y afectan, no solo el comercio y la inversión, puesto que contaminan los valores y principios éticos de toda sociedad. En el ámbito del comercio y las inversiones, los primeros afectados son aquellos competidores que no dan *grease payments*. Los funcionarios públicos que reciben los pagos, al menos, darán preferencia a la solución de los asuntos de las personas o empresas que sí realizaron pagos en perjuicio de los que no, siendo que, por simple prelación o turno podrían tener preferencia en su atención los asuntos de las personas o empresas que no realizaron ningún pago.

Los pagos de facilitación también sientan un mal hábito o costumbre (cultura) en los funcionarios públicos y en la sociedad: desincentivan el cumplimiento del deber de los funcionarios y la ausencia de un pago de facilitación (regalo) puede llegar a provocar lentitud e incumplimiento en la función pública. Por ejemplo, todos los ciudadanos tienen derecho a la vacuna de la COVID 19, pero algunos (pocos) dan un pequeño pago (regalo) para obtenerla antes de millones de ciudadanos que, por edad y factores de vulnerabilidad, tienen el derecho a recibirla mucho antes. En otras palabras, todos los trámites para obtener licencias, permisos, etc., tienen un orden o turno, y saltarse o burlar ese orden afecta a los que tienen mayor derecho o preferencia, ya sea por tiempo, sexo, edad, vulnerabilidad o cualquier otro aspecto. Es claro que las Partes del T-MEC reconocen los efectos nocivos de los *expedition payments*, por lo que, conforme a lo previsto en sus leyes y regulaciones, asumieron los siguientes compromisos (Diario Oficial de la Federación, 2020):

- (a) alentar a las empresas a prohibir o desalentar el uso de pagos de facilitación; y
- (b) tomar medidas para concientizar a sus funcionarios públicos sobre sus leyes sobre cohecho, con miras a detener la solicitud y la aceptación de pagos de facilitación (énfasis añadido).

El verbo transitivo “alentar” significa: infundir ánimo o energía a una persona para que prosiga en una lucha o tarea (Real Academia Española, 2019). En consecuencia, México, Estados Unidos y Canadá se comprometieron a infundir ánimo y energía a las empresas privadas para desalentar el uso de pagos de facilitación, conforme a su legislación, y cuando mucho se obligaron a “animar” a otros, a las empresas, a que lo prohíban. Por otro lado, “concientizar” significa: hacer que alguien sea consiente de algo o adquirir conciencia de algo (Real Academia Española, 2019), por lo que las Partes únicamente se comprometieron a implementar acciones encaminadas a que sus funcionarios públicos conozcan sus leyes de cohecho con el propósito de detener la solicitud y aceptación de pagos de facilitación.

Las Partes en el T-MEC no se obligaron a prohibir a las empresas privadas los pagos de facilitación. Es más, el T-MEC no solo no prohíbe los *grease payments*, sino que los permite. Todo lo que no está prohibido está permitido. Lo anterior cobra sentido si consideramos que la legislación norteamericana anticorrupción prohíbe realizar *facilitating payments* a los funcionarios públicos estadounidenses y los autoriza, bajo ciertos supuestos que en seguida se analizarán, cuando los receptores son funcionarios públicos extranjeros. En otras palabras: no a la corrupción en Estados Unidos, sí a la corrupción en el extranjero.

A) EN ESTADOS UNIDOS

En efecto, la *Foreign Corrupt Practices Act of 1977 of The United States, as amended, 15 U.S.C. §§ 78dd-1* (*Foreign Corrupt Practices Act* o FCPA), prohíbe realizar pagos de facilitación a funcionarios públicos estadounidenses dentro o fuera de territorio norteamericano (Congreso de los Estados Unidos, 1998). En particular, prescribe:

- Ofrecer o dar,
- Cualquier cosa de valor (comidas, regalos, entretenimiento, transporte, donaciones de caridad, etc.),
- Directa o indirectamente,
- A un funcionario público extranjero, (de cualquier nivel),
- De forma corrupta, esto es, con intención de inducir al receptor de que abuse de su cargo,
- Para obtener una ventaja inapropiada (obtener o retener negocios, registros o contratos, etc.)

Aún cuando la FCPA también prohíbe realizar *grease payments* a funcionarios públicos extranjeros, establece un supuesto de excepción o autorización y dos de defensa para “facilitar pagos” legalmente a funcionarios públicos extranjeros, bajo las siguientes condiciones: el supuesto de “excepción” o autorización comprende aquellos casos en que los *grease payments* se realizan para promover acciones de rutina del gobierno que no sean discrecionales, esto es, para impulsar (engrasar) una acción que comúnmente lleva a cabo un funcionario público extranjero. En otras palabras, la FCPA

permite los “pagos de facilitación” para impulsar aquellas acciones que el funcionario público extranjero ya está obligado a realizar, tales como la obtención de permisos, licencias u otros documentos oficiales, suministro de servicios, procesamiento de documentos gubernamentales, visas y órdenes de trabajo, protección policial, programación de inspecciones asociadas con el cumplimiento del contrato o inspecciones relacionadas con el tránsito de mercancías a través del país y acciones de naturaleza similar. Por otra parte, el primer supuesto de “defensa” establece la condición de que el pago corrupto, “*expedition payment*”, sea legal según las leyes y regulaciones escritas del país del funcionario extranjero. La segunda defensa comprende aquellos pagos de facilitación que son gastos “razonables y de buena fe” para la promoción, demostración o explicación de productos y/o servicios, o para la ejecución de un contrato con el gobierno extranjero (FCPAméricas, 2013).

En resumen, la *Foreign Corrupt Practices Act* prohíbe la realización (recepción) de los *grease payments* a funcionarios públicos norteamericanos y los autoriza o permite cuando se realizan (reciben) a funcionarios públicos extranjeros, aún cuando la ley del funcionario extranjero tipifique estos pagos como delito de corrupción. Este es el caso de México y la mayoría de los países latinoamericanos, donde se prohíben tales pagos de facilitación.

B) EN MÉXICO

En México están prohibidos los pagos de facilitación realizados a funcionarios públicos. El que da y quien los recibe incurre en el delito de “cohecho”, conforme a lo previsto en el Código Penal Federal:

Artículo 222. Cometén el delito de cohecho:

I.- El servidor público que por sí, o por interpósita persona solicite o reciba ilícitamente para sí o para otro, dinero o cualquier beneficio, o acepte una promesa, para hacer o dejar de realizar un acto propio de sus funciones inherentes a su empleo, cargo o comisión;

II.- El que dé, prometa o entregue cualquier beneficio a alguna de las personas que se mencionan en el artículo 212 de este Código, para que haga u omita un acto relacionado con sus funciones, a su empleo, cargo o comisión, y

III.- El legislador federal que, en el ejercicio de sus funciones o atribuciones, y en el marco del proceso de aprobación del presupuesto de egresos respectivo, gestione o solicite:

a) La asignación de recursos a favor de un ente público, exigiendo u obteniendo, para sí o para un tercero, una comisión, dádiva o contraprestación, en dinero o en especie, distinta a la que le corresponde por el ejercicio de su encargo;

b) El otorgamiento de contratos de obra pública o de servicios a favor de determinadas personas físicas o morales...

Se aplicará la misma pena a cualquier persona que gestione, solicite a nombre

o en representación del legislador federal las asignaciones de recursos u otorgamiento de contratos a que se refieren los incisos a) y b) de este artículo. (Código Penal Federal, artículo 222, 2020)

A diferencia de Estados Unidos, que permite los pagos de facilitación a funcionarios públicos extranjeros, en México se tipifican como delito de “cohecho a servidores públicos extranjeros”, conforme a lo establecido en el artículo 222 bis del referido Código Penal Federal.

Artículo 222 bis.

Se impondrán las penas previstas en el artículo anterior al que con el propósito de obtener o retener para sí o para otra persona ventajas indebidas en el desarrollo o conducción de transacciones comerciales internacionales, ofrezca, prometa o dé, por sí o por interpósita persona, dinero o cualquiera otra dádiva, ya sea en bienes o servicios:

I. A un servidor público extranjero, en su beneficio o el de un tercero, para que dicho servidor público gestione o se abstenga de gestionar la tramitación o resolución de asuntos relacionados con las funciones inherentes a su empleo, cargo o comisión;

II. A un servidor público extranjero, en su beneficio o el de un tercero, para que dicho servidor público gestione la tramitación o resolución de cualquier asunto que se encuentre fuera del ámbito de las funciones inherentes a su empleo, cargo o comisión, o

III. A cualquier persona para que acuda ante un servidor público extranjero y le requiera o le proponga llevar a cabo la tramitación o resolución de cualquier asunto relacionado con las funciones inherentes al empleo, cargo o comisión de este último.

Para los efectos de este artículo se entiende por servidor público extranjero, toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión en el poder legislativo, ejecutivo o judicial o en un órgano público autónomo en cualquier orden o nivel de gobierno de un Estado extranjero, sea designado o electo; cualquier persona en ejercicio de una función para una autoridad, organismo o empresa pública o de participación estatal de un país extranjero; y cualquier funcionario o agente de un organismo u organización pública internacional.

(Código Penal Federal, artículo 222 bis, 2020)

Además de los nocivos efectos de índole cultural, ético, social, económico y hasta político que trae aparejada la autorización de los pagos de facilitación realizados a funcionarios públicos extranjeros (mexicanos) conforme a la FCPA, también tiene consecuencias negativas para México en el ámbito jurídico, particularmente en lo relativo al enjuiciamiento o, en su caso, al cumplimiento de sentencias dictadas por tribunales mexicanos. En otras palabras, cuando México quiera juzgar a una persona o empresa estadounidense por haber realizado este tipo de pagos tipificados como delito de “cohecho”, no podrá hacerlo, pues en Estados Unidos, donde está constituida la empresa, es legal hacer pagos para “aceitar el engranaje” y, por lo tanto, habrá presión para que México no sancione. Por supuesto, tampoco habrá posibilidad de pedir la extradición del individuo imputado (Código Penal Federal, Artículos 222 y 222

bis, 2020) en su caso, tal y como se verá más adelante.

EL SECTOR PÚBLICO

Por otra parte, los tres países se comprometieron a fomentar la promoción de la integridad, honestidad y responsabilidad de los funcionarios públicos, mediante leyes que establezcan procedimientos para la selección de funcionarios vulnerables a la corrupción, promover la transparencia en sus funciones públicas, identificar y gestionar conflicto de intereses, la presentación de declaraciones patrimoniales y de intereses, la remoción, suspensión o reasignación, en su caso, de un funcionario acusado de un delito corrupción y la implementación de códigos de conducta. Además, adoptarán y mantendrán medidas para prevenir la corrupción y fortalecer la integridad de los miembros del poder judicial.

Es importante señalar que el Sistema Nacional Anticorrupción ya cuenta con los instrumentos y normas para el cumplimiento de la mayoría de los compromisos sobre la integridad de los funcionarios públicos, tal es el caso de las famosas declaraciones 3 de 3, impulsadas por las organizaciones de la sociedad civil, donde se establece la obligación de todos los funcionarios públicos de hacer públicas tres declaraciones: patrimonial, de intereses y fiscal.

EL SECTOR PRIVADO Y LA SOCIEDAD

El T-MEC involucra a toda la sociedad en la lucha contra la corrupción y la participación tanto de servidores públicos como de las empresas privadas, lo que contribuye a atender de una manera integral el flagelo. Promueve la participación de individuos y organizaciones no gubernamentales y organizaciones comunitarias en prevenir y combatir la corrupción en el comercio y la inversión internacionales. Además, las Partes fomentarán a las empresas privadas para la creación, desarrollo y publicación de controles internos, programas de ética y cumplimiento de medidas para prevenir y detectar cohecho y corrupción en el comercio e inversión internacionales, tales como, sujetar la contabilidad y estados financieros de las empresas privadas a procedimientos de auditoría y certificación apropiados (Diario Oficial de la Federación, 2020).

La política preventiva en el ámbito de la empresa que se ha calificado como *corporate compliance*, importada del mundo anglosajón, marca la apuesta de un enfoque preventivo o de identificación de espacios de riesgo con la finalidad de evitar ciertos delitos societarios; sin embargo, aunque el *corporate compliance* tiene su proyección fundamental en las organizaciones, ofrece una oportunidad real de trasladar esas políticas preventivas al sector público y a las organizaciones públicas (Jiménez, 2017).

IMPLICACIONES LEGALES

La autorización de la FCPA para realizar pagos de facilitación a funcionarios públicos extranjeros (mexicanos) tiene implicaciones de muy variada índole, tanto en el ámbito ético, social, económico, político y jurídico. El análisis de todas estas rebasa con mucho el objeto del presente estudio, por lo que solo nos referiremos a algunas consecuencias legales, particularmente a la extradición internacional, que es el procedimiento judicial (penal-administrativo) por el cual una persona acusada o condenada por un delito conforme a la ley de un Estado es detenida en otro Estado y devuelta al primero para ser enjuiciada o para que cumpla la pena ya impuesta. Es activa la extradición cuando un Estado solicita a otro la entrega de una persona y es extradición pasiva cuando el Estado requerido entrega al requirente la persona reclamada. Actualmente, la extradición ya no es un acto meramente político del Estado, tal como lo fue durante siglos, pues su regulación, en tanto institución jurídica, la encontramos plasmada, generalmente, en tratados internacionales, así como de manera particular y con carácter supletorio, en las disposiciones del orden jurídico interno de cada país (Rodríguez y Rodríguez, 2016); esto es, en la Ley de Extradición Internacional de 1975 en el caso de México (Ley de Extradición Internacional, artículos 1 y 2, 2017).

En el Tratado de Extradición entre México y Estados Unidos de 1978, ambos países establecieron los requisitos que se deben cumplir para que proceda la entrega de una persona. Entre los requerimientos de mayor relevancia para el objeto del presente estudio, destaca el que la persona tenga iniciado un procedimiento penal en su contra o que haya sido declarada responsable del delito:

Artículo 1.

1. Las Partes Contratantes se comprometen a entregarse mutuamente, con sujeción a las disposiciones de este Tratado, a las personas respecto de las cuales las autoridades competentes de la Parte requirente hayan iniciado un procedimiento penal o que hayan sido declaradas responsables de un delito o que sean reclamadas por dichas autoridades para el cumplimiento de una pena de privación de libertad impuesta judicialmente, por un delito cometido dentro del territorio de la Parte requirente. (Diario Oficial de la Federación, 1980)

Además, solo procede la extradición respecto a los delitos enumerados en el Apéndice del propio tratado, donde se encuentra el “cohecho y la concusión”. También se incluyó el Principio de “doble incriminación”, conforme al cual, el ilícito cometido por la persona objeto de la extradición debe ser considerado delito, tanto en el Estado solicitante como en el Estado requerido.

Artículo 2.

1.- Darán lugar a la extradición conforme a este Tratado las conductas intencionales que, encajando dentro de cualquiera de los incisos del Apéndice, sean punibles conforme a las leyes de ambas Partes Contratantes con una pena de

privación de la libertad cuyo máximo no sea menor de un año. (Diario Oficial de la Federación, 2020)

Es importante señalar que no hay obligación o compromiso de México ni Estados Unidos para extraditar a nacionales. El Ejecutivo de cada estado tendrá la facultad de decidir si extradita o no a un nacional, en conformidad con su legislación.

Con la excepción prevista en la FCPA estadounidense para dar dichos pagos a funcionarios públicos extranjeros, México siempre estará en desventaja; esto es, cuando quiera aplicar la ley e interpele a la empresa norteamericana por haber realizado este tipo de pagos, no podrá hacerlo, pues en Estados Unidos, donde está constituida, es legal hacer pagos para “aceitar el engranaje” y, por lo tanto, habrá presión para que México no sancione. Por supuesto, no existe la posibilidad de pedir la extradición del imputado (Diario Oficial de la Federación, 2020).

PAGOS DE FACILITACIÓN O SOBORNO

Es muy delgado el hilo para determinar si se trata de simples “pagos de facilitación” o del “delito de cohecho”, ya que, en la práctica y para su calificación, intervienen elementos de muy variada naturaleza, como comerciales, económicos y políticos, entre otros, y no únicamente jurídicos. El 17 de diciembre de 2012, *The New York Times* reveló uno de los casos de soborno más grandes realizados por empresarios norteamericanos en el extranjero (La Jornada, 2012). Expertos indican que los supuestos sobornos no eran más que pagos rutinarios para acelerar, lo que está permitido en la Ley de Estados Unidos (Staff, 2012). La filial mexicana de Wal-Mart Stores recurrió sistemáticamente a sobornos para abrir 19 tiendas y almacenes en México, entre 2003 y 2004, en lugares que consideró “convenientes” (Aristegi Noticias, 2012); Wal-Mart de México había establecido objetivos de crecimiento “agresivos” y por eso es que requirieron la apertura de nuevas tiendas en tiempos récord. Para alcanzar dicha meta se orquestó una campaña de sobornos para obtener permisos, aprobaciones de zonificación, reducciones en las tarifas de impacto ambiental y la lealtad de los líderes del vecindario en prácticamente todos los rincones de México, y así ganar el dominio del mercado (Celis, 2019). La idea era construir cientos de nuevas tiendas tan rápido que los competidores no tuvieran tiempo de reaccionar. Los permisos, que normalmente tardaban meses en procesarse, se materializaban mágicamente en días. “Lo que estábamos comprando era tiempo”, dijo uno de los informantes (Barstow, 2012).

El soborno jugó un papel persistente y significativo en su rápido crecimiento. Con 209,000 empleados, Wal-Mart México se convirtió en el empleador privado más grande del país, representando la historia de éxito más brillante de la compañía, presentada a los inversionistas como modelo para el crecimiento futuro (hoy en día, una de cada cinco tiendas Wal-Mart está en México). Después de los reportajes de *The Times* en México, Wal-Mart informó al Departamento de Justicia que había comenzado una investigación “interna” sobre posibles violaciones de la Ley de Prácticas Corrup-

tas en el Extranjero, por algunos casos “discretos” sobre la forma en que obtenía los permisos. El 20 de junio de 2019, la minorista en México informó que su accionario mayoritario Walmart Inc. llegó a un acuerdo con el Departamento de Justicia (DOJ) y la Comisión de Bolsa y Valores de Estados Unidos (SEC) para pagar 283 millones de dólares y ser monitoreada por parte del DOJ durante dos años, para poner fin a una investigación de siete años por violaciones de la Ley sobre Prácticas Corruptas en el Extranjero (FCPA), las investigaciones de las autoridades estadounidenses también incluyeron a Brasil, India y China (Corkery, 2019).

En México no se tiene conocimiento de alguna investigación ni sanción impuesta a alguna persona involucrada en actos de corrupción del Caso Wal-Mart. Continúa sin respuesta la pregunta de si se trataba de pagos para acelerar un permiso o si realmente fueron sobornos. La falta de sanciones en casos y redes de corrupción que se han hecho del conocimiento público gracias a fuentes periodísticas continúa siendo un asunto delicado y sin resolver en México. En 2020 Transparencia Internacional informó que de 2016 a 2019 ningún caso de corrupción transnacional que involucre empresas y funcionarios mexicanos, fue sancionado en México (Mexicana, 2021).

REFLEXIONES FINALES

Primera. La corrupción es una epidemia mundial que afecta a todos los países del planeta, a unos con mayor intensidad que a otros, deteriorando los principios éticos de toda sociedad sin importar, raza, religión, nivel social o sistema económico.

Segunda. El reconocimiento de las consecuencias negativas de la corrupción en el comercio y la inversión, así como la adopción de medidas coordinadas entre Partes del T-MEC, es un avance importante para el combate de este flagelo.

Tercera. En el T-MEC, los tres países se comprometen a adoptar diversas acciones para combatir la corrupción de manera coordinada, entre otras: tipificar en sus respectivas leyes como delito de corrupción el cohecho, involucrar al sector público, al sector privado y a la sociedad, fomentar *corporate compliance* y los alertadores, etc., así como a “desalentar” en su territorio los “pagos de facilitación” (no prohibirlos), sin siquiera definir el significado y alcance de este término de origen anglosajón.

Cuarta. En conformidad con lo acordado en el T-MEC, Estados Unidos prohíbe realizar pagos de facilitación a un funcionario norteamericano y los autoriza cuando se dan a funcionarios públicos extranjeros, incluidos los mexicanos, lo que puede significar no a la corrupción en Estados Unidos, pero sí a la corrupción fuera de Estados Unidos.

Quinta. En cambio, en México comete el delito de cohecho, en términos generales, quien solicite, reciba o prometa para sí o para otro, dinero o cualquier beneficio,

para que un funcionario público de México o del extranjero haga o deje de realizar un acto propio de sus funciones inherentes a su empleo, cargo o comisión.

Sexta. Los pagos de facilitación constituyen una “práctica desleal” en el comercio y la inversión, en perjuicio de todas aquellas personas o empresas que no dan estos pagos y, en general, de la sociedad del país en donde se realizan, obstaculizando un eficaz combate a la corrupción.

REFERENCIAS

1. Argandoña, A. (enero de 2004). La Corrupción y las Empresas: El caso de los Pagos de Facilitación. *IESE Business School Occasional Papers*, 07 (21). Recuperado de <https://media.iese.edu/research/pdfs/OP-07-21.pdf>
2. Aristegi Noticias (18 de diciembre de 2012). Con pago de sobornos, Walmart abrió 19 tiendas en México: NYT. *Aristegi Noticias*. Recuperado de <https://aristeginoticias.com/1812/mexico/con-pago-de-sobornos-walmart-abrio-19-tiendas-en-mexico-nyt/>
3. Barstow, D. (21 de abril de 2012). WalMart Hushed Up a Vast Mexican Bribery Case. *The New York Times*. Recuperado de <https://www.nytimes.com/2012/04/22/business/at-wal-mart-in-mexico-a-bribe-inquiry-silenced.html>
4. Blumenkron Escobar, F. (2019). *Origen y funcionamiento del Sistema Nacional Anticorrupción*. México: Flores Editor y Distribuidor.
5. Celis, F. (24 junio de 2019). Walmart Inc. pagó 283 mdd para cerrar caso de corrupción en México, *Forbes México*. Recuperado de <https://www.forbes.com.mx/walmart-inc-pago-283-mdd-para-cerrar-caso-de-corrupcion-en-mexico/>
6. Código Penal Federal (14 de agosto de 1931) Diario Oficial de la Federación. Recuperado de https://www.dof.gob.mx/index_113.php?year=1931&month=08&day=14
7. Congreso de los Estados Unidos (10 de noviembre de 1998). *Ley Pública 105-366 que actualiza la Ley de Prácticas Corruptas en el Extranjero de los Estados Unidos de 1977 o Foreign Corrupt Practices Act of 1977 of The United States, as amended*, 15 U.S.C. §§ 78dd-1
8. Convención Interamericana contra la Corrupción (29 de marzo de 1996) Organización de los Estados Americanos. Disponible en http://www.oas.org/es/sla/ddi/tratados_multilaterales_interamericanos_B-58_contra_Corrupcion.asp
9. Corkery, M. (20 junio de 2019). Walmart pagará 282 millones de dólares para cerrar investigación de sobornos en México y otros países. *The New York Times*. <https://www.nytimes.com/es/2019/06/20/espanol/america-latina/walmart-mexico-teotihuacan.html>

10. Diario Oficial de la Federación (29 de junio de 2020) “Decreto Promulgatorio del Protocolo por el que se Sustituye el TLCAN por el T-MEC...”, Ciudad de México, México: Secretaría de Relaciones Exteriores. Recuperado de https://www.dof.gob.mx/nota_to_imagen_fs.php?codnota=5595761&fecha=29/06/2020&cod_diario=287341
11. Diario Oficial de la Federación (29 de noviembre de 2018) Decreto Promulgatorio del Tratado Integral y Progresista de Asociación Transpacífico, hecho en Santiago de Chile, el ocho de marzo de dos mil dieciocho, Ciudad de México, México: Secretaría de Relaciones Exteriores. Recuperado de https://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5545134&fecha=29/11/2018
12. FCPAméricas. (3 septiembre de 2013). *Prohibiciones*. FCPAméricas. <https://fcpamericas.com/languages/espanol/prohibiciones/#>
13. García Atrá, L. J. (2019). *El Sistema Nacional Anticorrupción* (1a Ed.). Tax Editores Unidos S.A. de C.V.
14. Jiménez, R. (2017). *Cómo prevenir la corrupción*. Madrid: Editorial Catarata.
15. La Jornada (19 diciembre de 2012). *Prevén expertos se apliquen cuantiosas multas a Wal-Mart*. Recuperado de <https://www.jornada.com.mx/2012/12/19/politica/005n1pol>
16. Ley de Extradición Internacional (26 de junio de 2017). Diario Oficial de la Federación, Recuperada de https://www.cjf.gob.mx/sjpa/data/documentos/LeyExtradInt_260617.pdf
17. Ley General de Responsabilidades Administrativas (18 de julio de 2016) Diario Oficial de la Federación, Recuperada de <https://declarinegi.inegi.org.mx/Documentos/LGRA.pdf>
18. Organización de las Naciones Unidas (31 de octubre de 2003) Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción. Recuperada de https://www.unodc.org/documents/mexicoandcentralamerica/publications/Corrupcion/Convencion_de_las_NU_contra_la_Corrupcion.pdf
19. Organización Mundial de Comercio (7 de junio de 1993). *Declaración de Arusha*, revisada en 2003. Recuperada de http://www.wcoomd.org/en/topics/integrity/~media/WCO/Public/ES/PDF/About%20us/Legal%20Instruments/Declarations/Arusha_Declaration_Revised_Spanish.ashx
20. Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (21 de noviembre de 1997) “*Convención para Combatir el Cohecho de Servidores Públicos Extranjeros en Transacciones Comerciales Internacionales*”. Adoptada por la Conferencia Negociadora. Recuperado de https://www.oecd.org/daf/anti-bribery/ConvCombatBribery_Spanish.pdf

21. Pope, J. (2000). *Confronting Corruption: The Elements of a National Integrity System*. Berlin: Transparency International (TI).
22. Real Academia Española. (2019). *Diccionario de la Lengua Española*. (Edición del Tricentenario).
23. Rodríguez y Rodríguez, J. (2016). Extradición. "*Diccionario Jurídico Mexicano*" (2nd ed., p. 1638). Ciudad de México: Porrúa.
24. Rogozinski, J. (29 enero de 2018). Facilitating payments. *El Financiero*. Recuperado de <https://www.elfinanciero.com.mx/opinion/jacques-rogozinski/facilitating-payments>
25. Staff, R. (18 diciembre de 2012). Wal-Mart afrontaría una multa elevada en EEUU por el pago de sobornos. *U.S.* Recuperado de <https://www.reuters.com/article/oesbs-minoristas-walmart-sobornos-idESMAE8BI00720121219>
26. Transparencia Mexicana. (2021). Mejora percepción de corrupción en México 2020; riesgo de impunidad, latente: Transparencia Mexicana. Recuperada de: <https://www.tm.org.mx/ipc2020/>
27. Tratado de Extradición entre los Estados Unidos Mexicanos y los Estados Unidos de América, (4 de mayo de 1978) firmado en México, D. F. Recuperado de <https://www.abm.org.mx/legislacion-y-regulacion/juridico/tratadosint/TratadoExtradicionentreMexicoUSA.pdf>
28. Tratado entre México, Estados Unidos y Canadá (T-MEC) (29 de junio de 2020). Diario Oficial de la Federación. Recuperado de http://dof.gob.mx/2020/SRE/T_MEC_290620.pdf
29. Tratado Integral y Progresista de Asociación Transpacífico (30 de diciembre de 2018). Gobierno de México. Recuperado de <https://www.gob.mx/tratado-de-asociacion-transpacifico#7530>
30. Vallejo Montaña, V. (2019). Medidas anticorrupción en el nuevo Tratado de Libre Comercio entre México, Estados Unidos y Canadá (Análisis y comentarios del Capítulo 27 con énfasis en las aduanas). *Revista Praxis de la Justicia Fiscal y Administrativa*, 26. Recuperado de https://www.tfja.gob.mx/investigaciones/praxis.turn_26/inicio_praxis/index.html#page/2

LISTA DE SIGLAS

APEC - Foro de Cooperación Económica Asia-Pacífico.
 CICC - Convención Interamericana contra la Corrupción.
 CNUCC - Convención de las Naciones Unidas Contra la Corrupción.

DOF - Diario Oficial de la Federación.

DOJ - Department of Justice.

FCPA - Foreign Corrupt Practices Act of 1977 of The United States, as amended, 15 U.S.C

G-20 - Grupo de los Veinte.

IPC - Índice de Percepción de la Corrupción.

OCDE - Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos.

SEC - Comisión de Bolsa y Valores de Estados Unidos.

SFP - Secretaría de la Función Pública.

SNA - Sistema Nacional Anticorrupción.

T-MEC - Tratado entre México, Estados Unidos y Canadá.

TIPAT - Tratado Integral y Progresista de la Asociación Transpacífico.

TLCAN - Tratado de Libre Comercio de América del Norte.

The finance of the political parties, movements and campaigns in Colombia: its evolution and deficiencies

El financiamiento de los partidos, movimientos y campañas políticas en Colombia: su evolución y sus falencias¹

JUAN CARLOS ÁLVAREZ ÁLVAREZ²
RICARDO ESCOBAR OSORIO³

 *lus Comitiālis* / Año 4, Número 8 / julio - diciembre 2021 / pp. 106-120 / ISSN: 2594-1356

Recepción: 13 de abril de 2021 / Aceptación: 12 de agosto de 2021

Abstract: The paper studies how the political finance system in Colombia has been legally transformed, as it analyzes its deficiencies, and some recommendations are proposed. This work makes part of a larger academic project that explores the problems related with the illegal, irregular and corrupted finance activities of political campaigns and parties in Colombia. The main idea is that the political democratic system will work correctly only if it is sustained by a strong and transparent finance political model, equipped with mechanisms that allow it to prevent, correct, and penalize those practices that may endanger the system.

Key words: Political finance, democracy, corruption, political parties, political campaigns.

Resumen: El artículo hace una revisión de la evolución del sistema de financiamiento político en el ordenamiento jurídico colombiano, al tiempo que se analizan los vacíos y deficiencias en dicha regulación y se formulan algunas propuestas. Esta aproximación hace parte de un proyecto más amplio en el que se indaga por los problemas relacionados con la financiación ilegal, irregular y corrupta de campañas, partidos y movimientos políticos. Se parte de la premisa que estipula que el correcto funcionamiento del sistema político democrático requiere de un modelo de financiamiento robusto y transparente, dotado de instrumentos que le permitan prevenir, corregir y sancionar comportamientos y prácticas que pueden ponerlo en riesgo.

Palabras clave: Financiación política, democracia, corrupción, partidos políticos, campañas políticas.

¹ This article is part of the results of the research project funded by Universidad EAFIT (Colombia), entitled: "Financiación irregular, ilegal y corrupta de partidos políticos en Colombia: El papel de la política criminal y el derecho penal".

 <https://orcid.org/0000-0003-3784-5237>. / Correo electrónico: jalvar39@eafit.edu.co

² Universidad EAFIT, Escuela de Derecho, Área de Derecho Penal, Medellín, Colombia.

 <https://orcid.org/0000-0003-3408-7952>. / Correo electrónico: rescoba7@eafit.edu.co

³ Universidad EAFIT, Medellín, Colombia.



INTRODUCTION: POLITICAL FINANCING AND DEMOCRACY

Beginning with what was called “la tercera ola democratizadora”, Latin America began to open up to democracy after a period of military dictatorships, especially in the south of the continent (Huntington, 1994, pp. 17-40). Gradually, although with many ups and downs, there has been a tendency to defend the consolidation of democratic political systems in which greater plurality, competitiveness and control over the transparency of political activity are advocated (Gutiérrez and Zovatto, 2011).

The maintenance and improvement of a democratic culture of these characteristics implies, among other things, having the necessary mechanisms and instruments for its strengthening. One of these instruments is precisely the system of financing political activity which, as will be seen, constitutes one of the central axes for the life of plural and participatory democracies. In the different Latin American countries, the incorporation and implementation of changes in the financing system has been achieved through arduous and complex reform processes (Zovatto, 2016). Today's electoral contests are characterized by being more or less competitive and specialized, which is evidenced by the political involvement of a considerable number of actors, as well as the demand for resources (Gutiérrez and Zovatto, 2011). Colombia has not been immune to this evolution. Before the issuance of the 1991 Political Constitution, there were few political parties, so that the contest was limited almost exclusively to two traditional parties, Liberal and Conservative. In fact, during almost the entire last century, the most characteristic feature of the Colombian political system was the adoption of a two-party system in which the monopoly of public administration and the electoral process was in the hands of these two parties. During this period, the so-called Frente Nacional emerged, in which liberals and conservatives governed the country alternately “repartiéndose proporcionalmente la burocracia estatal” (Giraldo, 2007, p. 126). This implied an extremely exclusionary model that left out any political force other than the two traditional parties.

One of the circumstances that contributed to reinforce the exclusionary bipartisanship of the political system before the constitutional reform of 1991 was the oligarchic character that characterized political participation. Thus, the financing of politics was a private affair; only the wealthiest could engage in politics and had the capacity to pay the expenses involved in the existence and operation of a party or a political campaign. Such a state of affairs, although convenient for a few, represented a major obstacle to the development and consolidation of a true democracy, “basada en mejores reglas de juego y con garantías reales de competir, aparte de la riqueza o del abuso de los bienes públicos” (Londoño, 2013, p. 299). It was precisely with the issuance of the Political Constitution in 1991 that a process of changes that began to take shape in the late 1980's crystallized. Pluralism and citizen participation were introduced as central axes of the democratic political system. From then on, several reforms have been implemented to strengthen the system of political parties and

movements (Puyana, 2012). To this end, efforts have been made to strengthen and regulate the political financing system; in order to achieve this goal, the State was assigned a more proactive role, consisting of providing a large part of the resources with which, at present, political campaigns and organizations⁴ should be financed. The change has facilitated the participation of new political actors, different from the traditional parties.

Despite the above, political activity today continues to be controlled to a large extent by clientelist machines that limit authentic citizen participation; this happens due to the co-optation of public contracting, or the way in which resources destined for social investment are managed in the different regions of the country. As stated by Casas and Zovatto (2011), “si bien la democracia no tiene precio, sí tiene un costo de funcionamiento” (p. 18); it is unavoidable to talk about financing so that the different actors seeking access to public power under the rules of the democratic system have the resources to carry out the necessary activities. Political financing is also “una de las formas legítimas de participación política de individuos y entidades privadas, por medio de la cual se manifiestan las preferencias políticas” (Transparencia por Colombia, 2010, p. 4). Thus, the way in which resources are allocated to politics is a determining factor if we want to guarantee, in the best possible conditions, trust in the political system, the very existence of parties, their institutionalization and transparent and fair competition in the electoral contest (Zovatto, 2016).

This is especially relevant if we take into account that today political activity is carried out in an environment characterized by a high degree of competition, in which highly costly media contests predominate. This is due to the need, in order to compete on equal terms, to hire promoters, image consultants, publicists, pollsters, communicators, anthropologists, psychologists, among others (Constitutional Court, November 11, 2005). Hence, political parties and movements that aspire to compete in such specialized and onerous contests require a strong financial muscle. There is no doubt that the relationship between money and politics poses several risks to the legitimacy of democratic processes and practices (Malem, 2003). One of these risks is materialized in the unequal access to sources of financing, since the greater possibility of obtaining financial resources creates opportunities to achieve better electoral returns. In this sense, the unequal distribution of money influences “sobre las posibilidades reales disfrutadas por los partidos y los candidatos para llevar su mensaje a los votantes” (Casas and Zovatto, 2011, p. 18).

From the perspective of potential voters, it also seems clear that the greater their economic capacity to contribute to politics, the greater their privileged position and, therefore, the greater the possibility of influencing electoral processes, and it is precisely for this reason that a regulation is required that establishes clear and equitable rules to ensure the principle of equality in democratic participation. This makes it possible to enforce the rule of “una persona, un voto” (Casas and Zovatto, 2011, p. 18). Another of the risks that can affect and distort the transparency and competitiveness of electoral processes and the functions of political parties in a democracy is associated with corruption. In fact, monetary transactions between political organizations and donors are fertile ground for the creation of a dark market of favors and exchanges between them.

⁴ From now on, when the term “political organizations” is used, reference will be made to political parties and movements as well as to significant citizen groups.

On the other hand, an inadequate political financing system, in addition to discouraging the institutionalization of parties,⁵ discourages citizens' political participation and undermines the credibility of the representative system, generating a disconnection between parties and society. In this sense, if citizens do not trust political parties, it will be difficult for them to be motivated to make financial contributions to political organizations and campaigns. If to this is added the fact, already outlined, regarding the high costs of political campaigns, the result will be a context in which candidates, in order to obtain the resources demanded by the electoral contest, will *lobby* large business conglomerates or use illegal sources of financing, which, in the colombian case, often come from drug trafficking.

In Colombia, a country characterized by a marked inequality in the distribution of economic resources, where drug trafficking and criminal organizations of various origins have permeated social and institutional structures, fostering an environment prone to illegality (with the consequent deterioration of institutions and the functioning of the democratic political system), there have been multiple scandals related to the illegal and corrupt financing of campaigns and political movements (Roll, 2010). The way to respond to these acts of corruption in the political sphere has consisted, in addition to a lot of media rhetoric, in promoting legal reforms, especially in the field of financing. However, it should be noted that the changes to legislation have not achieved the objective of counteracting spurious practices in political financing, so that an atmosphere of illegality persists in which irregular, illegal and corrupt financing practices of political parties and campaigns are repeatedly observed, perhaps because what is often involved is simply a "rhetorical adherence" to the relevant regulatory system (Garzón Valdés, 1997, p. 49).

In order to avoid the risks derived from an inadequate political financing system, Colombia has created a wide range of institutions and rules of various kinds, such as: expenditure ceilings for campaigns and political parties, permitted sources and percentages of financing, procedures for accountability, sanctions applicable in cases of non-compliance, among others. This regulatory framework is justified to the extent that it ensures that money is only an instrument to ensure the proper functioning of the system, especially the means to strengthen democratic plurality, so that, on the contrary, it does not constitute a mechanism to corrupt the political system; that is, a way to illegitimately influence the shaping and manifestation of the popular will (Bernal, 1997). In short, the design of the financing system must ensure that "las agrupaciones participantes en el proceso democrático tengan las mismas oportunidades de financiación de las actividades que despliegan en busca del éxito electoral" (Bernal, 1997, p. 129), as well as guarantee the autonomy of candidates and elected political parties from possible interference by the economic powers, whether legal or illegal.

⁵ In this sense, Zovatto (2016, p. 17) warns, "De manera más directa, las reglas de financiamiento —y en particular el monto y el método de desembolso elegido para los subsidios estatales, donde estos existen— pueden incidir decisivamente en la institucionalización de los partidos y en su consolidación como agrupaciones con vida permanente."

Starting from the premise that the problems of political financing are by no means reduced to the legal framework (Espinosa, 2015), this does not imply that it is not recognized that the existence of gaps and inconsistencies in this field increases the level of vulnerability to possible undue interference that, as said, distort the functioning of the democratic political system and facilitate the co-optation of public powers by groups or sectors with economic power, whose origin may be, as already said, legal or illegal. This is why the first part of the research reflected in this article focused on reviewing the evolution of the political financing system in Colombia, investigating the circumstances surrounding this evolution, the objectives that drove the legal reforms and identifying the gaps and contradictions.

EVOLUTION OF THE POLITICAL FINANCING SYSTEM IN COLOMBIA

This section will focus on two clearly distinguishable stages: the stage prior to the constitutional reform of 1991, which introduced profound changes in the Constitutional model in force up to that time, and the subsequent stage, from which various laws have been issued on political financing which, among others, have had as a motivation to bring the legislation in this area in line with the postulates of the Political Constitution.

Stage immediately prior to the 1991 Constitution

Law 58 of 1985 appears as one of the first legal instruments issued with the intention of establishing a more or less complete regulation of the political campaign financing system in Colombia. Among other aspects, ceilings were established on the amounts of these and limits were imposed on private donations (articles 9 and 12); measures were included for the control of the management of financing resources, such as the registration of accounting books and rendering of accounts (articles 6, 7, 8, 9 and 10) and mechanisms of indirect state financing were established, among them, free spaces in public radio and television media (articles 16, 17, 18, 19 and 20). Londoño (2013) notes that, despite the fact that the issuance of Law 58 of 1985 implied an important advance, it still considered politics as a private activity, which in his opinion explains “la flexibilidad en las normas relativas al financiamiento privado y el reconocimiento de este como la principal fuente de ingresos para la actividad político electoral” (p. 300).

Political Constitution of Colombia of 1991

The entry into force of the 1991 Political Constitution represented a very important opening and modernization of the colombian democratic system, insofar as it proclaimed that Colombia is a Social State of Law, organized as a unitary, democratic, participatory and pluralist Republic (art. 1), one of whose essential purposes is to facilitate the participation of all citizens in the decisions that affect them (art. 2). To achieve this last purpose, the same 1991 political document recognizes citizens, among others, the right to participate in the formation, exercise and control of political power (art. 40); the right to found, organize and develop political parties and movements (art. 107), while providing for the manner in

which political parties or movements are to be recognized as legal entities (art. 108) and establishing the obligation for the State to recognize their legal status (art. 108). 108) and establishes the obligation for the State to contribute to the financing of politics, also leaving in the hands of the legislator the power to limit the maximum amounts of expenses that parties, political movements, candidates and electoral campaigns may incur. It also established the duty to account for the volume, origin and destination of their income (art. 109).

In line with the above, the colombian Constitution of 1991 established the prohibition for public officials to make economic contributions to parties, movements or candidates (art. 110) and constitutionalized the right of political parties and movements that have been recognized as legal entities to use the State's means of social communication (art. 111) and by raising their mixed financing (private and public) to constitutional rank, private financing (which predominated before the reform) ceased to be the only mechanism of political financing in Colombia. This new constitutional perspective of the political financing system derives from the recognition that the democratic participation of all political organizations must be developed under conditions of material equality and transparency, for which equal access to resources is essential.

It is not only a matter of offering competitors the necessary resources to defray the expenses involved in participating in elections and developing the activities of political parties and movements, but also to protect the political exercise from undue pressure from legal economic groups and, of course, from illegal organizations; objectives that have been recognized on various occasions by constitutional jurisprudence (Corte Constitucional, April 18, 2018, June 23, 2011, November 11, 2005, March 3, 1994) under the understanding that they are necessary to make effective the principles of participation, equality, transparency and political pluralism.

Law 130 of 1994

After two failed bills,⁶ in compliance with Article 152 of the Political Constitution, Law 130 of 1994 was issued, which establishes the “Estatuto Básico de Movimientos y Partidos Políticos”. This law regulated in a broader manner the issue of political financing. Perhaps what stands out most in this law is the purpose of developing the constitutional postulates in an attempt to foster the leading role of the State in the promotion of plural participation in the democratic contest. The obligation of the State to contribute, not only with the financing of the electoral process, but also with the financing of the permanent activity of the parties is reestablished. In order to materialize these objectives, different modalities were established under which the State may contribute to the financing of political organizations and campaigns, namely: direct and indirect public financing for the operation of the organizations and direct and indirect public financing for the campaigns, all charged to the General Budget of the Nation.

⁶ In 1992, the first bill was passed to implement the constitutional framework for political financing, but it failed due to the absence of a consensus that would allow its enactment.

Thus, in the first place, there is the public financing destined to allow the political parties and movements recognized with legal status to cover their operating expenses, in accordance with the provisions of article 12 of the aforementioned law. Secondly, there is the indirect financing for the operation of political organizations, regulated in articles 25 and 28 of the statute in question, aimed at guaranteeing permanent access of political parties and movements to the State's social media. Thirdly, with respect to the direct financing of political campaigns, which implies the delivery of public resources to be used for the payment of expenses arising from the proselytizing activity prior to the elections (in accordance with the provisions of article 13 of Law 130 of 1994), the mechanism of the replenishment of expenses in proportion to the number of votes obtained in the elections by the respective candidates was established. Finally, with respect to indirect public financing, Law 130 of 1994 established two modalities: the postal franchise and access to the State's means of social communication during the electoral period.

The aforementioned Estatuto Básico de Movimientos y Partidos Políticos not only established the rules for public financing, but also dealt with some aspects related to private financing. With the purpose of ensuring that electoral contests take place under conditions of transparency and equal opportunities among candidates (Corte Constitucional, March 3, 1994), article 14 provides that “ningún candidato a cargo de elección popular podrá invertir en la respectiva campaña suma que sobrepase la que fije el Consejo Nacional Electoral,⁷ bien sea de su propio peculio, del de su familia o de contribuciones particulares”. Article 28 establishes that when the private media grant free publicity to political organizations, such act will be considered as a donation and must be recorded in writing.

Finally, in addition to the limitations on private financing, one of the aspects also regulated by the Law is related to the duty to submit public reports on income and expenses. However, despite all the requirements and limits described, it soon became evident that they were insufficient (Londoño, 2013). This was clearly evidenced by what became known as “Proceso 8000”,⁸ and other cases of corrupt financing of political campaigns that came to public light at the time. These events of corrupt financing exposed the gaps and ineffectiveness that this new legal framework had in terms of guaranteeing transparent competition between political parties and movements. According to Puyana (2012), “la falencia más evidente tenía que ver con la responsabilidad de los partidos frente a la investigación y la condena de sus militantes elegidos, tanto en corporaciones públicas como en cargos uninominales” (p. 23). As will be seen, it was much later, with the issuance of Law 1475 of 2011, that the restrictions in the area of private financing of political organizations and campaigns were strengthened and it was emphasized that the responsibility in this matter falls on political organizations and their representatives.

⁷ National Electoral Council. Henceforth it will be abbreviated as CNE (editor's note).

⁸ The “Proceso 8000” refers to a series of judicial processes and media scandals that began as a result of the verification of contributions of drug money that entered the presidential campaign of former president Ernesto Samper Pizano in 1994.

Acto Legislativo 01 of 2003

In relation to the changes in the political financing system, the third article of Acto Legislativo 01 of 2003 increased the amount of public financing of political organizations and campaigns and established an additional obligation for the State, consisting of having to finance with public resources the expenses derived from the holding of popular consultations. Likewise, and for the first time, sanctions were established for the violation of the expenditure ceilings, which imply the loss of the investiture and of the public office of the violators.

Acto Legislativo 02 of 2004 and Ley Estatutaria 996 of 2005

By means of Acto Legislativo 02 of 2004, article 197 of the Political Constitution of Colombia was amended to allow the possibility of reelection of the Republic President. Given this circumstance, in order to guarantee equality among presidential candidates, the same constitutional reform established several measures aimed at that purpose, among which the financing of campaigns for the Republic President, on a priority basis, with state resources, stands out. With the purpose of regulating the new constitutional provision, the Ley 996 of 2005 was issued, which dealt with the regulation of several matters concerning the financing of presidential campaigns. The most important of these refers to the possibility for candidates for the Presidency of the Republic to receive cash advances to finance their campaign activities (articles 10 and 11).

The implementation of the system of advances was undoubtedly a normative advance, since up to that moment the contributions were given as a replacement of votes, which necessarily implied that the elections had already taken place. In practice, this circumstance prevented the guarantee of equality among candidates, which was precisely the objective of the paragraph of article 152 of the recently reformed Political constitution in order to allow presidential reelection.

Acto Legislativo 01 of 2009 and Ley 1475 of 2011

The Acto Legislativo 01 of 2009 was aimed at strengthening the system of accountability of parties and their members, improving the way in which the State contributed resources to politics and prohibiting certain sources of financing. Thus, through the amendment to Article 109 of the Constitution, on the one hand, the purpose of promoting equal opportunities in the access to politics by means of public financing of campaigns through advances, a mechanism that would no longer be exclusive to presidential campaigns but, with exceptions, for the generality of electoral processes in Colombia, was intended to become a reality. On the other hand, in order to avoid corrupt and clientelist practices, contributions from foreign individuals or legal entities were prohibited; likewise, any type of private financing that could have anti-democratic or public order purposes was prevented. Article 107 established that political organizations would be liable for any violation or contravention of the rules governing their organization, operation or financing, a provision that is consistent with the purpose of preventing and punishing acts of corruption in political activity.

During the development of the new constitutional mandates, the Ley 1475 of 2011 was issued, which, in our opinion, constitutes the most important progress that, so far, has been made in Colombia regarding political financing. There are many modifications and novelties introduced by this Law. The most relevant ones are highlighted below:

Article 22 introduces the payment of cash advances by the State for all types of political campaigns. As indicated, the system of vote replacement as the only mechanism of public financing for political campaigns proved to be insufficient, since it forced candidates and parties to seek on their own the resources to finance the respective campaigns, without the certainty that the State would subsequently repay in a timely manner the money invested in the campaign. It was then foreseen the possibility that the candidates could have access to a contribution in money prior to the electoral contest, of a maximum of 80% of the allowed ceiling of expenses for the corresponding election, regardless of the votes that were later obtained by the candidate receiving the advance (art. 22).

On the other hand, the same Ley 1475 of 2011 provided that “los partidos y movimientos políticos deberán responder por toda violación o contravención a las normas que rigen su organización, funcionamiento o financiación” (art. 8); it defined the subjects to whom the quality of directors of political organizations may be attributed (art. 9) and established the following as punishable offenses: allowing the financing of the organization and electoral campaigns with prohibited sources, violating or tolerating the violation of ceilings or limits on income and expenses of the electoral campaigns or failing to comply with the duties of diligence in the application of the constitutional or legal provisions that regulate the organization, operation and/or financing of political parties and movements (art. 10). In addition, the disciplinary regime was established for the directors who incur in such offenses (art. 11), the sanctions applicable to political organizations were specified (art. 12) and to candidates who exceed the expenditure ceilings (art. 26).

Since the private financing of politics has led to the violation of the principles of equality, transparency and political pluralism in the practice of electoral campaigns, the need arose to regulate and limit this possibility. This is why, in article 23, organizations and candidates were prohibited to obtain credits or collect resources originated in private financing sources for a value higher than the total expenses allowed in the respective campaign and limits were also set for donations, prohibiting the collection of contributions and individual donations higher than 10% of the total campaign expenses. The aforementioned limits and ceilings on campaign expenses are defined each year by the CNE, taking into account the real costs of the campaigns, the corresponding electoral census and the budget appropriation for the state financing of the same. For this purpose, the CNE, with the support of the Ministerio de Hacienda y Crédito Público, must periodically carry out the necessary studies and analysis in order to guarantee that the limits to the amount of expenses set reflect the real value of the electoral campaigns (art. 24).

In addition, unlike the provisions of the Ley 130 of 1994, the Ley 1475 of 2011 introduced a broad regulation regarding the sources of financing. Thus, in relation to

the contributions for the operation of political organizations, article 16 specifies the permitted sources of financing. In the same line, article 20 establishes the permitted sources of financing for political campaigns and article 27 sets out in detail the prohibited sources of financing.

Among the latter, those coming from anonymous sources, those derived from illegal activities or with anti-democratic purposes or with purposes that violate public order, as well as those coming from individuals or legal entities whose income in the previous year has originated in more than 51% in profits from state contracts or subsidies, or from persons who administer public or fiscal resources, who have licenses or permits to exploit state monopolies or games of chance, stand out.

On the other hand, regarding the presentation of reports and rendering of accounts, the Ley 1475 established the obligation for political organizations to submit their accounting reports to the CNE during the first four months of the year (art. 19). Likewise, for those campaigns whose expenses exceed 200 minimum monthly salaries, it is mandatory to appoint a manager to administer their resources and who will be responsible for submitting, in accordance with the regulations issued by the CNE, the corresponding income and expense reports within the month following the date of the vote. However, despite the progress of the Ley 1475 of 2011, there are still important gaps and shortcomings that facilitate and, in some cases, encourage irregular, illegal and corrupt practices in the financing of political organizations and campaigns.

Ley 1864 of 2017 and artículos 396A, 396B and 396C of the Código Penal Colombiano

This tour through the regulatory evolution related to political financing in Colombia, will end with the mention of some of the modifications made in criminal matters by the Ley 1864 of 2017, which was issued with the aim of protecting the mechanisms of democratic participation contemplated in the colombian electoral system (Senado de la República de Colombia, 2016). With it, the crimes of “financiación de campañas electorales con fuentes prohibidas” (art. 396A), “violación de los toques o límites de gastos en las campañas electorales” (art. 396B) and “omisión de información del aportante” (art. 396C) were introduced to Title XIV, Crimes against mechanisms of democratic participation, of the Código Penal colombiano, crimes that, as its title already suggests, are aimed at protecting the correct financing of campaigns, leaving out the criminal protection of the financing for the operation of political organizations.

With the introduction of the crimes of illegal financing of political campaigns, the colombian legislator chose to attribute criminal consequences to certain situations that previously did not even have administrative sanctions. Thus, some of the events in which there is no applicable administrative sanction are precisely those contained in the crimes typified in articles 396A, 396B and 396C. With this, the legislator resorts to criminal law in order to solve certain gaps in the administrative legal sphere, which translates into a typical escape to criminal law, a legal sphere which, it should be remembered, should be an instrument of *ultima ratio* within the list of mechanisms of social control. In fact, in the legislative background it was stated that

the criminal types in question will fulfill the role of filling some of the gaps present in the administrative sanctioning regulation (Senado de la República de Colombia, 2016, pp. 12-14).

REMAINING PROBLEMS IN THE COLOMBIAN POLITICAL FINANCING SYSTEM

Despite the reforms and changes incorporated in the colombian legal system, problems persist in the area of political financing and, therefore, irregular, illegal and corrupt practices continue to occur, which seriously affect the proper functioning of the democratic political system.

In the first place, it is worth highlighting the difficulties in the area of state financing, particularly in relation to direct public financing for political campaigns. Such difficulties reflect the inefficiency of the system and were evident in the 2014 and 2018 legislative elections. According to figures from the non-governmental organization Transparencia por Colombia (2014), in the 2014 legislative elections, out of a total of 44,989 million pesos approved in the General Budget of the Nation for political organizations for advances, only 14,727 million pesos were delivered. This explains, in part, the fact that only 20% of the candidates received contributions from the State for advances. The figures also indicate that the main sources of financing of the candidates were private, being the main item of this modality, own resources, that is, approximately 37% of the total income. In relation to the 2018 legislative elections, according to the Transparencia por Colombia (2018) report, the situation was not very different. In these, advances amounted to 16.18% of the total income of the campaigns; meanwhile, 36.82% corresponded to credits or contributions coming from the candidates' patrimony. Finally, regarding public financing via vote replenishment, Transparencia por Colombia (2014) highlights the slowness of the process of replenishment of expenses for votes obtained after the 2014 legislative elections, a process that is in charge of the CNE. Thus, it is clear that funding from public sources is a constitutional mandate that to date has not been adequately materialized. This causes an excess of dependence on private resources, increases the risks of resorting to illegal financing and makes the system prone to inequality, since, as previously mentioned, those who have more possibilities of accessing private resources will also be at an advantage over those who have fewer possibilities, thus unbalancing the electoral contest.

Secondly, one of the greatest difficulties that persists in the area of political financing in Colombia has to do with the system of control and accountability. There are three main aspects in which the problem lies:

1. The ineffectiveness that characterizes the CNE, since it is evident that there is a marked deficiency on the part of this body in the performance of its functions. Despite the fact that according to article 265 of the Political Constitution, the CNE is in charge, among others, of overseeing compliance with the norms that make up the

colombian political financing system, its composition and operation prevent it from fully complying with its functions in practice. On the one hand, despite the fact that the competencies entrusted to it by both the constitution and the law are neither few nor simple, it is an entity with few technical, human and financial resources (Espinoza, 2015). This is due, in part, to its lack of budgetary autonomy.

2. The composition of the electoral body has been, rightfully, criticized, since the mechanism for electing its members, in the opinion of some, negatively conditions the necessary independence of its members (Londoño, 2018).

3. Administrative liability for infringement of the rules on political financing. As explained in previous pages, administrative sanctions do not cover various situations that arise in electoral processes.

Third and finally, it must be said that the rules governing political financing in Colombia, despite the legislative efforts already outlined, are still dispersed and disjointed. It is sometimes unintelligible the web of norms that must be reviewed to understand all the rules governing political financing. In short, we are faced with a somewhat chaotic legal framework that leads to the fragility of the system in the face of clientelist and corrupt practices. The regulatory dispersion that characterizes the political financing system causes confusion among those in charge of its interpretation and application and makes control difficult. For the same reasons, citizens also fail to have sufficient clarity on how they can participate in the financing system (Restrepo, 2011).

CONCLUSIONS

In order to ensure political plurality, an essential feature of a democratic system, it is essential to have diverse actors, particularly political movements and parties that represent the different interests present in society on an equal footing. The development of political activity requires money, which is why democratic states have established financing systems to help political actors exercise this activity under equal conditions. Given the need for money in political activity, it is necessary to regulate the sources, ceilings, contributors, etc., in order to neutralize the inappropriate use of resources and, therefore, reduce the risks that may affect the proper functioning of the democratic political system. That is why, through different legal reforms carried out in the last decades, Colombia has tried to structure a political financing system in which the sources, limits, requirements and controls of this activity are regulated.

However, to date, the system has shortcomings, since financing from public sources does not optimally comply with constitutional mandates. In addition, the disarticulation of regulations, the lack of an autonomous and independent electoral body with sufficient means and resources and the aforementioned regulatory gaps, as a whole, hinder the control and determination of responsibilities originated in the infringement of electoral rules. Taking into account all of the above, some of the ac-

tions that could be deployed to address the aforementioned shortcomings would be:

1. With the objective of complying with the constitutional mandate that requires political campaigns to be financed with public resources, it is important that the percentage of financing that arrives via advances be increased and that, in turn, the regulatory and bureaucratic obstacles that impede effective access to this type of resources be removed.

2. On the other hand, taking into account that in political campaigns the expenses related to electoral propaganda are considerably high (Transparencia por Colombia, 2014), it is pertinent to contemplate the possibility of total financing by the State, in terms of access to certain media; this would require that the issue of electoral advertising be regulated in a complete and equitable manner.

3. With respect to the expenditure ceilings for electoral campaigns, it is necessary to establish their real cost. Currently, the Índice de Costos de las Campañas Electorales is used to calculate the cost and ceilings; this index, conceived in collaboration with the Departamento Administrativo Nacional de Estadística as a short-term alternative, must be complemented with a field research that allows for a more precise identification of the real costs of the campaigns and the establishment of a new formula to calculate them, making them more in line with reality.

4. Likewise, it is necessary to introduce rigorous and effective follow-up and control criteria during the development of political campaigns. This implies, in general, a careful review of the procedures that make up the accountability process, so that each contribution made is recorded with the greatest possible detail and reviewed during the development of the campaign and not once it has concluded.

5. It is necessary to design mechanisms that help increase the level of citizen participation and control; practical channels must be implemented that truly encourage and allow the participation of citizens as overseers of political financing.

6. The process of investigation and application of sanctions must be improved, especially in cases of illegal campaign financing. This requires, in the first place, that the CNE be restructured, so that its internal configuration makes it truly independent from the political parties over which it must exercise control; secondly, that it be provided with the necessary resources to adequately perform its functions.

7. Finally, due to the risk they represent, it is important to implement strategies to monitor and control resources of private origin. For example, support could be increased between the control entities (Contraloría General de la República, Unidad de información y Análisis de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, Fiscalía General de la Nación y Procuraduría General de la Nación) and the electoral authority; in addition, the channels of access to information on the background of those who participate in the political contest could be improved. It is also advisable to demand a proactive transparency attitude from private companies that finance political campaigns, so that they make public their contributions and their beneficiaries.

REFERENCES

1. Bernal Pulido, C. L. (1997). Financiación de los Partidos y Movimientos Políticos en Colombia. *Derecho del Estado* (3), pp. 127-146.
2. Casas, P. & Zovatto, D. (2011). Para llegar a tiempo: Apuntes Sobre la regulación del Financiamiento Político en América Latina. En Gutiérrez, P. & Zovatto, D. (eds.), *Financiamiento de los partidos en América Latina* (pp. 17-67). Ciudad de México, México: IFE, IDEA, OEA, ONAM. Recuperado de https://www.oas.org/es/sap/docs/deco/financiamiento_partidos_s.pdf
3. Colombia. Corte Constitucional (Sala) [internet]. Sentencia C-089 de 3 de marzo de 1994. Disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/> [consulted January 27 2020]
4. Colombia. Corte Constitucional (Sala) [internet]. Sentencia C-1153 de 11 de noviembre de 2005. Disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/> [consulted February 12 2020]
5. Colombia. Corte Constitucional (Sala) [internet]. Sentencia C-490 de 23 de junio de 2011. Disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/> [consulted February 11 2020]
6. Colombia. Corte Constitucional (Sala) [internet]. Sentencia C-27 de 18 de abril de 2018. Disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/> [consulted February 11 2020]
7. Espinosa, J. R. (2015). *Apuntes para una reforma a la financiación electoral en Colombia*. Bogotá, Colombia: Scripto.
8. Garzón Valdés, E. (1997). Acerca del concepto de corrupción. En F. Laporta & S. Álvarez (eds.) *La corrupción política* (pp. 39-69). Madrid, España: Alianza Editorial.
9. Giraldo, F. (2007). Partidos y sistema de partidos en Colombia. In *La política por dentro. Cambios y continuidades en las organizaciones políticas de los países andinos* (pp. 123-159). Perú: Obra prima SRL. Recovered from: <https://www.idea.int/es/publications/catalogue/la-pol%C3%ADtica-por-dentro-cambios-y-continuidades-en-las-organizaciones>
10. Gutiérrez, P. & Zovatto, D. (2011). Introducción. En Gutiérrez, P. & Zovatto, D. (eds.), *Financiamiento de los partidos en América Latina* (pp. XV-XXI). Ciudad de México, México: IFE, IDEA, OEA, ONAM. Recovered from: https://www.oas.org/es/sap/docs/deco/financiamiento_partidos_s.pdf
11. Huntington, Samuel P (1994). *La tercera ola. La democratización a finales del siglo XX*. Barcelona, España: Ediciones Paidós.

12. Londoño Osorio, J. F. (2013). Evolución del Financiamiento Político, Un Proceso Incremental de Reformas. En A. Hernández Becerra (ed.), *Derecho Electoral de Latinoamérica. Memorias del II Congreso Iberoamericano de Derecho Electoral* (pp. 295-312). Bogotá, Colombia: Consejo de Estado.
13. Londoño Osorio, J. F. (2018). *Estudio sobre financiamiento político*. Bogotá, Colombia: Registraduría Nacional del Estado Civil, Centro de Estudios en Democracia y Asuntos Electorales, Centro de Análisis y Asuntos Públicos (CAAP).
14. Malem Seña, J. (2002). *La Corrupción: aspectos éticos, económicos, políticos y jurídicos*. Madrid, España: Gedisa.
15. Puyana, R. (2012). Las reformas políticas en Colombia, 2003-2011: ¿hacia partidos más responsables? En L. Wills Otero y M. Batlle (comps.), *Política y territorio. Análisis de las elecciones subnacionales en Colombia, 2011* (pp. 17-62). Bogotá, Colombia: PNUD, IDEA, NIMD
16. Restrepo, N. (2011). Balance Regional. Colombia 2011. En Gutiérrez, P. & Zovatto, D. (eds.), *Financiamiento de los partidos en América Latina* (pp. 185-224). Ciudad de México, México: IFE, IDEA, OEA, ONAM. Recovered from: https://www.oas.org/es/sap/docs/-deco/financiamiento_partidos_s.pdf
17. Roll, D. (ed.) (2010). *¿Democracias prepago? El control de la financiación de la política, un reto para Colombia y Latinoamérica*. Bogotá, Colombia: Universidad Nacional de Colombia.
18. Senado de la República de Colombia (2016). *Informe de ponencia para segundo debate del proyecto de Ley número 017 de 2015 de Cámara y número 125 de 2016 de Senado* en Gaceta 872 de 2016. Recovered from: <http://www.secretariasenado.gov.co>
19. Transparencia por Colombia (2018). *Financiación de Campañas Políticas 2018*. Bogotá, Colombia: Transparencia por Colombia. Recovered from: <https://transparenciacolombia.org.co/2019/03/05/financiacion-de-campanas-politicas-2018/>
20. Transparencia por Colombia. (2014). *Análisis de la financiación de las campañas legislativas en Colombia 2014*. Bogotá, Colombia: Transparencia por Colombia. Recovered from: <https://transparenciacolombia.org.co/2014/11/26/analisis-financiacion-2014/>
21. Transparencia por Colombia. (2010). El financiamiento de la política en Colombia (Nº11). En *Serie KAS Papers Reforma Política 2010*. Bogotá, Colombia: Konrad Adenauer Stiftung. Recovered from: https://moe.org.co/wp-content/uploads/2017/07/KAS_PAPER_11_Financiamiento_de_la_pol%C3%ADtica_en_Colombia_2010-3.pdf
22. Zovatto, D. (2016). El financiamiento político en América Latina. *Studia Politicae* (4), pp. 7-52. doi: <http://dx.doi.org/10.22529/sp.2016-2017.40.02>

Perspectivas 2021 del Comercio Internacional en el marco de la crisis sanitaria por la COVID-19

2021 perspectives for International Trade in the framework of the health crisis caused by COVID-19

ALMA DE LOS ÁNGELES RÍOS RUIZ¹

 *lus Comitiōlis* / Año 4, Número 8 / julio - diciembre 2021 / pp. 121-148 / ISSN: 2594-1356

Recepción: 22 de abril de 2021 / Aceptación: 2 de octubre de 2021

Resumen: Como consecuencia de la pandemia, las actividades humanas han tenido que modificarse vertiginosamente debido a las medidas adoptadas por los gobiernos para impedir la propagación del virus entre la población mundial; esto ha provocado la afectación del comercio internacional, motivo por el cual en el presente manuscrito se analiza, a través del método empírico-analítico, lo ocurrido durante el año 2020, a efecto de identificar las estrategias implementadas en dicho periodo y las consecuencias que trajeron las mismas, así como las principales afectaciones en este terreno, lo cual permite discernir entre éstas y los nichos de oportunidad comercial, así como las estrategias exitosas que se presentaron, con este panorama y mediante el empleo de los métodos deductivo, documental y analítico; se presenta una propuesta de ruta confiable que permitirá en un corto, mediano y largo plazo alcanzar una recuperación económica a nivel nacional e internacional.

Palabras clave: Comercio internacional, COVID-19, neoliberalismo, efectos comerciales, perspectivas comerciales.

Abstract: Due to the pandemic, human activities have had to change dramatically because of the measures taken by governments to prevent the spread of the virus among the world population; This has resulted in the impact of international trade, this is why this research analyzes through the empirical-analytical method, what happened in this matter during 2020, in order to identify the strategies implemented in that period and the consequences that they brought, as well as the main affectations in this field, which allows to discern between these and the commercial opportunities, in addition to the successful strategies that were presented with this panorama and through the use of deductive, documentary and analytical methods, a reliable route proposal is presented that It will allow in the short, medium and long term to achieve an economic recovery at the national and international level.

Key words: International trade, COVID - 19, neoliberalism, trade effects, trading prospects.

 <https://orcid.org/0000-0003-3939-0600>. / Correo electrónico: alma_rios_r@hotmail.com

¹ Facultad de Derecho, Universidad Nacional Autónoma de México, México.



INTRODUCCIÓN

Distintos son los factores y eventos que afectan el equilibrio del comercio mundial, sobre todo cuando se trata de crisis pandémicas² como la de la enfermedad ocasionada por el virus del SARS - Cov2, que el mundo ha enfrentado desde finales del año 2019, del 2020 y lo que va del 2021, situación que ha tenido un drástico impacto negativo en la cadena de suministro internacional, generando múltiples preocupaciones e incertidumbre en la mayoría de los mercados.

Esta situación resulta de particular interés si se analiza desde la óptica de una creciente expansión del neoliberalismo³ a nivel global, pues el factor principal de la gravedad de la emergencia sanitaria se halla en la aplicación de políticas distintivas de esta teoría político-económica que antepone los intereses generales a los intereses privados, como la desregulación de los mercados, la privatización de los servicios de salud, los recortes del gasto público sanitario y la austeridad social en general, que impactan directamente en aspectos claves como la salud; de ahí que surge la intención de plasmar en este documento las actuaciones de distintos estados como respuesta ante la emergencia sanitaria actual a efecto de identificar las implicaciones de la política económica neoliberal y las estrategias de recuperación que se han implementado. Lo anterior a la luz del empleo de los métodos empírico, deductivo, documental y analítico que permitirán plantear las directrices de una propuesta de política, a través de la cual se pueda alcanzar una recuperación económica a nivel nacional e internacional, a partir del reconocimiento de la importancia de la actuación estatal y la internacionalización de la respuesta-solución de los problemas presentes.

Cabe destacar que esta no es la primera pandemia a la que la humanidad se enfrenta, es la octava, pues en el pasado (los últimos 100 años), el orbe ha enfrentado siete más, a saber:

1. Gripe española (1918-1920), se trató de un virus que se cebó especialmente entre la gente con edades entre 20 y 40 años, su origen no está claro, aunque la mayor parte de los investigadores cree que comenzó en la base militar de Fort Riley, Kansas (EE.UU.), de allí llegó a Europa con el desplazamiento de soldados para participar en la I Guerra Mundial; debido a la contienda, los estados ejercían la censura sobre la prensa, que no hablaba de la enfermedad, pero España era un país neutral y aquí sí

² Una pandemia es una enfermedad epidémica que se extiende a muchos países o que ataca a casi todos los individuos de una localidad o región; la Organización Mundial de la Salud (OMS) es la institución más importante entre los organismos de las Naciones Unidas, para crear acuerdos internacionales en salud y considera que una pandemia es la propagación mundial de una nueva enfermedad.

³ El neoliberalismo surgió a partir de la década de 1980 y estuvo marcado por la privatización de sectores vitales para el bienestar social, las primeras prácticas se dieron en Estados Unidos de América por parte del presidente Reagan y la primera ministra Thatcher en el Reino Unido, posteriormente esta política económica avanzó hacia Europa y actualmente es la ideología hegemónica en instituciones nacionales e internacionales como el Fondo Monetario Internacional y el Banco Mundial, por citar un par de ejemplos.

se publicó información sobre la pandemia, de ahí que se la denominase “gripe española”, se calcula que murieron al menos 50 millones de personas en todo el mundo, en España hubo 8 millones de personas infectadas y 300.000 muertos. En 1920 el virus perdió letalidad y el brote desapareció (Borondo, 7 de abril de 2020, párrs. 9 y 13).

2. Gripe asiática. De acuerdo con Borondo, la Gripe asiática (1957-1958) surgió en Yunán (China) y se extendió a Singapur en 1957, se cree que se originó por una combinación de cepas de la gripe aviar (procedente de patos silvestres) y la humana, con mediación de la raza porcina, llegó a Hong Kong en abril y se extendió en dos meses a Singapur, Taiwán y Japón, para luego saltar a Estados Unidos, India y Australia. En España infectó a un tercio de los habitantes, la primera ola afectó sobre todo a niños, adolescentes y jóvenes y la segunda afectó más a los adultos, se resolvió con la rápida creación de una vacuna y los antibióticos para combatir las infecciones secundarias lo mantuvieron controlado, dejó alrededor de dos millones de muertos (10000 de ellos en España, donde enfermaron más de cuatro millones de personas), su letalidad era baja, pero se extendió muy rápidamente, acabó desapareciendo poco a poco y no se incluye en la vacuna contra la gripe desde 1968. (7 de abril de 2020, párrs. 15 y 16).

3. Gripe de Hong Kong. De acuerdo con Borondo, la gripe de Hong Kong (1968) surgió como un subtipo de la gripe asiática, el brote comenzó en Hong Kong en julio de 1968 y se cree que llegó a Europa a través de viajeros ingleses que habían estado en la región asiática, entonces colonia británica, a Estados Unidos llegó con los soldados que volvían de la guerra de Vietnam, fue una gripe altamente contagiosa, este virus sigue activo pero ya forma parte de las cepas de gripes estacionales, se calcula que murió más de un millón de personas; en España se contagiaron 3,5 millones de personas y murieron 8400, en 1969 se logró la vacuna (7 de abril de 2020, párrs. 17 y 18).

4. Influenza H1N1. Según Borondo, Gripe A, gripe H1N1 o gripe porcina (2009), fue la última vez que la OMS calificó un brote como pandemia antes de la del COVID-19 y, vistas las consecuencias, se criticó a la Organización por alarmista y se consideró que los países que compraron grandes cantidades de vacunas habían exagerado la importancia del brote. Comenzó en Veracruz (México) pero fue Estados Unidos quien identificó, en abril de 2009, un nuevo tipo de gripe que se propagó rápidamente por todo el mundo, la OMS admite que murieron entre 150000 y 500000 personas directa o indirectamente por el brote, en España hubo 271 muertos por gripe A en 2009. Las indicaciones para atajarla fueron similares a las actuales, aunque sin llegar a confinar a la población mundial. La vacuna estuvo preparada en tiempo récord el primer año del virus, que no se ha extinguido, sino que se ha quedado como gripe estacional (7 de abril de 2020, párrs. 37 y 38).

5. Virus del SARS. Para Borondo el SARS (2002 - 2003) tuvo su origen en Guangdong (China), asociado a un mercado de animales vivos y pasó de gatos a humanos, con el murciélago como huésped. Uno de los factores que influyó en que se convirtiera en pandemia fue la rapidez de su propagación: en 24 horas se había extendido a cinco países y fue el primer aviso de lo que podía suceder en un mundo globalizado. Las medidas que se adoptaron para frenarla fue aislamiento de los enfermos, cuarentena

de los que habían estado expuestos al virus, protección individual de los sanitarios, medidas de bioseguridad en los laboratorios, precauciones para viajeros e información puntual sobre la evolución de la epidemia, hubo 774 muertes oficiales y 8098 infecciones en 29 países de todo el mundo. Según el Centro Nacional de Daños Genómicos de China (NGDC por sus siglas en inglés). El COVID-19 es un 80% similar al que provocó la pandemia del SARS, aunque el contagio de este último era muy inferior ya que se replicaba en los pulmones (7 de abril de 2020, párrs. 33 y 34).

6. Virus MERS. De acuerdo con Borondo, el MERS es una enfermedad respiratoria vírica causada por un coronavirus (el MERS-CoV) que se identificó por vez primera en Arabia Saudita en 2012, la misma pueden causar enfermedades humanas que van desde el resfriado común hasta el síndrome respiratorio agudo severo; el cuadro típico consiste en fiebre, tos y/o disnea. La neumonía es frecuente. Sin embargo, también hay algunos casos asintomáticos de infección por MERS-CoV. Asimismo, se han descrito síntomas gastrointestinales, como la diarrea. Desde el 2012 se han notificado casos en 27 países, el 80% de ellos en Arabia Saudita, no hay vacunas ni tratamientos específicos para esta enfermedad, solo se puede administrar un tratamiento de apoyo basado en el estado del paciente (7 de abril de 2020, párrs. 39 - 42).

7. Ébola (desde 1976). Este virus existe desde hace 100 años, pero cuando afectaba a los humanos era a poblaciones aisladas, sin embargo entre 2014 y 2016 se produjo la epidemia más extensa desde que se descubrió el virus en 1976, con dos brotes simultáneos en el sur de Sudán y en la República Democrática del Congo, este último a orillas del río Ébola, esta zona es la intersección de tres países con bastante circulación de personas, por lo que se propagó a Guinea, Sierra Leona y Liberia, es una enfermedad más grave y menos contagiosa que la producida por el COVID-19, según la OMS, la letalidad de los últimos brotes es de aproximadamente el 50% y en brotes anteriores fueron de entre el 25 y el 90%, debido a ello la OMS recomienda controlar y prevenir la infección, la vigilancia y el rastreo de los casos, los entierros en condiciones de seguridad y la movilización social. No hay cura todavía y el tratamiento que se sigue es la rehidratación y el tratamiento sintomático, que mejoran la supervivencia. Están en fase de desarrollo diversas formas de hemoterapia, inmunoterapia y farmacoterapia y hay una vacuna experimental (Borondo, 7 de abril de 2020, párrs. 29-31).

Esas pandemias, si bien han traído aparejados efectos adversos, tales como reducción de la demanda comercial, pérdida significativa de la fuerza laboral, reducción del gasto y tendencia al ahorro, contagio y pérdida de consumidores, restricciones en cuando a la movilidad, cadenas de suministro y consecuencias negativas en la oferta de productos y servicios, entre otros más, también lo es que, en mayor o menor medida, el impacto de las mismas ha sido moderado, porque el contagio se logró contener y, además, salvo la gripe española, las otras afectaron mayormente a países con un rol menos importante en la economía global.

En esta ocasión, la situación es diferente, pues se tiene previsto que la presente crisis sanitaria supere sobradamente los efectos económicos adversos que trajo consigo la gripe española de 1918, misma que, como en esta ocasión, afectó a las

principales economías del mundo, lo que significó una reducción estimada de 10% del comercio mundial y cerca del 20% de los intercambios regionales; esto se afirma ya que actualmente existe una gran conectividad, tanto humana como comercial, resultado de la Gran Liberalización de la posguerra, lo que ha implicado menores costos de transporte, comunicación, así como el desarrollo de las cadenas globales de valor, lo cual da cuenta de la magnitud en las implicaciones que puede traer un cambio estructural de este tipo, el ejemplo más reciente que se usa como referente similar es lo que ocurrió con la disminución del comercio en la Gran Recesión de 2008-2009 y la crisis financiera mundial padecida, que llevó a una caída histórica anual de 20% en el comercio mundial y latinoamericano; no obstante, se debe reconocer que el contexto económico, político y social actual es distinto (Opertti y Mesquita, 24 de marzo de 2020, párr. 5). Lo cierto es que, desde esa recesión, el comercio exterior dejó de ser un motor de crecimiento de las economías.

La importancia de este último suceso radica en que, a partir del mismo, el sistema económico dominante cambió, pues se optimizaron intereses particulares al centrarse tanto en la producción como en la distribución de bienes y servicios regida por leyes del mercado que priorizan sistemáticamente a aquellos individuos y sectores de la población que tienen mayor capacidad adquisitiva, a costa de todos los demás, lo cual ha traído como consecuencia que el beneficio se concentre en las minorías propietarias y gestoras de los medios de producción y distribución, en anteposición a los intereses del bien común de la población en general que adquiere sus rentas a través del trabajo y ocupación en tales medios mediante salarios.

Empero, lo que ocurre actualmente con la pandemia, es que se han demostrado plenamente las consecuencias del sistema de economía keynesiana,⁴ develando que los niveles de vida y la protección social de la sociedad en general, están peor que antes de que se iniciaran las políticas neoliberales y el Estado de Bienestar.⁵ De forma usual, las crisis sanitarias pandémicas y otros acontecimientos, como los ataques del 11 de septiembre de 2001,⁶ el mencionado SARS originario de China en 2003 (que le costó a la economía mundial alrededor de 40 mil millones de dólares), el Huracán Katrina en 2005⁷ y el colapso en la central nuclear de Fukushima

⁴ El principio central de esta escuela de pensamiento es que la intervención del Estado puede estabilizar la economía.

⁵ Este concepto político-económico se refiere a un modelo de Estado y organización social en el que el primero interviene en la economía al llevar a cabo una serie de acciones gubernamentales para abatir las desigualdades mediante una redistribución de los recursos para lograr un bienestar general de la población al cubrir los derechos sociales de todos los ciudadanos del país.

⁶ Los ataques del 11 de septiembre de 2001, fueron una serie de cuatro ataques terroristas-suicidas perpetrados el martes del 11 de septiembre de 2001 por la organización yihadista Al Qaeda, responsables de la muerte de 2996 personas en los Estados Unidos de América, incluidos 19 terroristas, 24 víctimas desaparecidas, más de 25000 heridos y la destrucción del World Trade Center con afectaciones graves al edificio más llamativo conocido como las Torres Gemelas de Nueva York, además, dañaron gravemente el Pentágono, sede del Departamento de Defensa de aquel país. Se estima que la pérdida económica superó los 10 mil millones de dólares.

⁷ El huracán Katrina tocó tierra en Estados Unidos el 05 de septiembre 2005, dejando a su paso 1833 muertos, 107379 casas inundadas y un impacto económico en daños materiales de 146000 millones de dólares (126000 millones de euros). El 80% de Nueva Orleans abandonó sus casas (Bassets, 27 de agosto de 2018, párr. 1).

en 2011,⁸ han dado cuenta de los efectos adversos que estas circunstancias tienen en relación a la cadena de suministro global, motivo por el cuál halla sustento la idea de que, en esta ocasión, los efectos del coronavirus puedan ser similares, pero de largo alcance, pues es muy probable que varios factores potencien sus impactos negativos en el marco de la economía global (Méndez y Cantero, 11 de octubre de 2021).

En retrospectiva, a poco más de un año de la aparición del virus SARS-Cov2, se tiene la certeza de que la presente crisis sanitaria ha significado un freno para la globalización. Por un lado, la restricción de la movilidad, así como los bloqueos, limitaron la oferta de las economías a nivel nacional, lo cual redujo sus niveles de producción y, a su vez, se tradujo en una contracción respecto a los sectores de contacto intensivo y una disminución en la intensidad de las manufacturas que en situaciones como esta se contraen de forma significativa cuando llega el punto en que tanto la demanda de capital como los bienes de consumo duraderos se derrumban. Actualmente las balanzas comerciales de la mayoría de los países se han reducido, hecho que afecta significativamente la evolución del comercio internacional. En lo que va de la pandemia, el comercio internacional ha pasado por diferentes etapas, en un primer momento la opción fue atacar el problema con medidas defensivas que, con el pasar de los meses, se fueron levantando y, a la vez, las operaciones se simplificaron (Origlia, 27 de enero de 2021, párr. 1); ante esta situación, la Organización Mundial del Comercio (OMC) previó una disminución de 9.2% en el volumen del comercio mundial para el año 2020 y estimó que el deterioro del crecimiento mundial para las economías se vería reflejado en un retroceso del PIB del 4.8% para el mismo año (Fortuño, 30 de octubre de 2020, párr. 1).

Para poder comprender la situación actual, es necesario partir del fondo del asunto, se debe reconocer que a nivel internacional se encuentran debilitadas las políticas de protección tanto del trabajador como del consumidor, lo cual impera una desregulación de los mercados laborales y que, en términos generales, existe una reducción de servicios fundamentales que garanticen el bienestar de la población en materia de servicios sanitarios y salud pública, debido a que las políticas económicas actuales, estimuladas por organismos como el Fondo Monetario Internacional y el Banco mundial, que han aplicado la mayoría de los países del orbe recortando el gasto público social y reformando las reglas del mercado laboral en demérito de los trabajadores, dejó sin protección a amplios sectores de la población y debilitó el sistema de protección social, pieza clave en la respuesta a la pandemia en tales países.

Con este panorama, se da cuenta de la compleja situación que ha enfrentado y enfrentará en el año 2021 el comercio internacional; por ello, es necesario realizar una retrospectiva de lo ocurrido para contar con elementos e indicadores que permitan realizar la correcta proyección de un posible escenario para este año, toda vez que,

⁸ Se trató de un accidente ocurrido el 11 de marzo de 2011 en la central nuclear de Fukushima Daiichi en Japón, provocado por un tsunami tras un terremoto masivo que causaron muchas muertes y daños considerables a los edificios y la infraestructura. Más de 15000 personas perdieron la vida y más de 6000 resultaron heridas, fue el peor accidente en una central nuclear desde el desastre de Chernóbil de 1986 (*Green Facts*, 12 de septiembre de 2016, párrs. 1 y 2).

si bien es cierto, la ausencia de un liderazgo mundial en materia comercial complicó los intercambios de este tipo, también lo es que se dio el surgimiento de macrotendencias que han llegado para quedarse, como la digitalización del comercio o el empleo de un sistema de trazabilidad más rígido. En este sentido, la recuperación dependerá no solo de las políticas internas de cada país en materia de salud, monetaria y fiscal, sino también de las políticas, tanto comerciales como de integración que asumen los gobiernos de cada país, el falso optimismo que indica una recuperación rápida basada en la denominada recuperación en “V” que ha ocurrido en el pasado se vislumbra cada vez más lejana.

EL IMPACTO COMERCIAL DE LA PANDEMIA

El brote del coronavirus ha jugado un papel fundamental en las tensiones de la guerra comercial entre Estados Unidos y China, desde los primeros meses del año 2020 ambas potencias padecieron los efectos de la pandemia; por un lado, China, que es el epicentro de la pandemia y de las cadenas globales de valor, vio caer las exportaciones en un 17% y las importaciones un 4% en el primer bimestre de ese año, en comparación con ese mismo período en 2019. Por su parte, en Estados Unidos, las importaciones totales y las provenientes de América Latina y el Caribe (ALC) también cayeron en enero del 2020, cuando apenas comenzaba la pandemia, en un 4% y 2% en términos anuales, respectivamente, cifras que resultaron alarmantes desde un primer momento, y tomando en cuenta que el comercio mundial atravesaba una desaceleración, en el año 2019, creció apenas 1%, comparado con un promedio de 5% que había alcanzado en las últimas dos décadas (Operti y Mesquita, 24 de marzo de 2020, párr. 9).

Desde el comienzo de la pandemia se previó una crisis que afectaría a todos los países sin importar los niveles de especialización que tuvieran, debido a que de forma general los bienes, producto de las manufacturas, son altamente vulnerables a un paro súbito de producción debido a la dependencia de las cadenas de valor⁹ y la alta probabilidad de que, ante la incertidumbre, los consumidores eviten la realización de la compra de productos de este sector industrial. Además, servicios como el turístico ya vislumbraban una afectación directa ante las políticas de contención, como cancelación y disminución de vuelos, cierre parcial o total obligatorio de hoteles e incluso la propagación de la enfermedad entre los prestadores de este servicio,¹⁰ lo que se traduciría en una disminución de la fuerza laboral por una parte y,

⁹ Se conoce como cadena de valor a un concepto teórico que describe el modo en que se desarrollan las acciones y actividades de una empresa. Con base en la definición de cadena, es posible hallar en ella diferentes “eslabones” que intervienen en un proceso económico: se inicia con la materia prima y llega hasta la distribución del producto terminado. En cada eslabón se añade valor que, en términos competitivos, está entendido como la cantidad que los consumidores están dispuestos a abonar por un determinado producto o servicio (Instituto Nacional de la Economía Social, 2019, párr. 1).

¹⁰ Durante el segundo trimestre de 2020 el comercio mundial de servicios sufrió un desplome sin precedentes del 30% en comparación con el año anterior 2019; el turismo se vio afectado debido a que en esa fecha los gastos de los viajeros internacionales disminuyeron un 81% y el transporte un 31%, una caída en dos sectores que constituyen el 43% del comercio de servicios (Organización Mundial del Comercio, 23 de octubre de 2020, p. 1).

por otra, que la oferta de la mano de obra, al igual que otros sectores de las economías nacionales como la restaurantera y comercio minorista y mayorista no esencial,¹¹ se vieran directamente afectados.

En abril de 2020 la OMC, a través de su director general Roberto Azevedo, indicó que existía la posibilidad de que el comercio mundial se contrajera entre un 13% y un 32% ese año, debido tanto a la pandemia, como a las tensiones comerciales entre China y Estados Unidos, así como la incertidumbre en torno al Brexit, alertando que se trataba de la recesión más profunda que se haya vivido, dado que millones de personas en el mundo hasta ese momento habían perdido ya su empleo y fuente de ingresos, por lo cual se indicó que debían ser utilizados todos los motores potenciales de un crecimiento duradero para revertir la situación, particularmente para evitar la amenaza severa que se avecinaba en América del Norte y Asia, donde se indicó que las exportaciones podrían desplomarse más de un 40% y 36% respectivamente, ello de acuerdo con la hipótesis más pesimista de los economistas de dicha organización, quienes también vislumbraron que América Latina y Europa también sufrirían caídas superiores al 30% (S. A., 8 de abril de 2020, párr. 6).

Así, la estimación de la OMC indica que el comercio mundial de servicios se mantuvo deprimido hasta noviembre del 2020, lo cual generó una contracción anual de 16%, esto según datos de 39 economías que representan más de dos tercios del comercio mundial de servicios; en contraste, los datos apuntan que el valor del comercio de bienes recobró fuerza entre octubre y noviembre, con incrementos anuales de 3% y 6%, respectivamente, por lo que la organización prevé que la recuperación será incompleta, porque el valor total del comercio mundial de mercancías entre enero y noviembre de 2020 fue 8% inferior al del mismo período de 2019 (Balderas Serrato, 27 de enero de 2021, párr. 10). En términos generales, se vivió en la primera parte del 2020, enero a mayo, con tendencias comerciales negativas, posteriormente en los meses de junio y julio hubo una leve recuperación que trajo consigo optimismo, empero, con el arribo de la denominada segunda ola de la pandemia,¹² en distintos países se endurecieron las medidas restrictivas, por lo que se pusieron en riesgo las estimaciones de contracción.

El resultado de este panorama pandémico, de acuerdo con la Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), fue la contracción del comercio exterior, sobre todo en América Latina, donde las exportaciones regionales en 2020 cayeron 13% con respecto a 2019. Esta región registró los peores índices de comercio desde crisis económica de 2008, citada en líneas anteriores, todo ello lo indicó este organismo de las Naciones Unidas a través de su informe anual "Perspectivas del Comercio Internacional de América Latina y el Caribe 2020", en donde también señaló que las importaciones se redujeron en un 20% respecto al año anterior; por su parte,

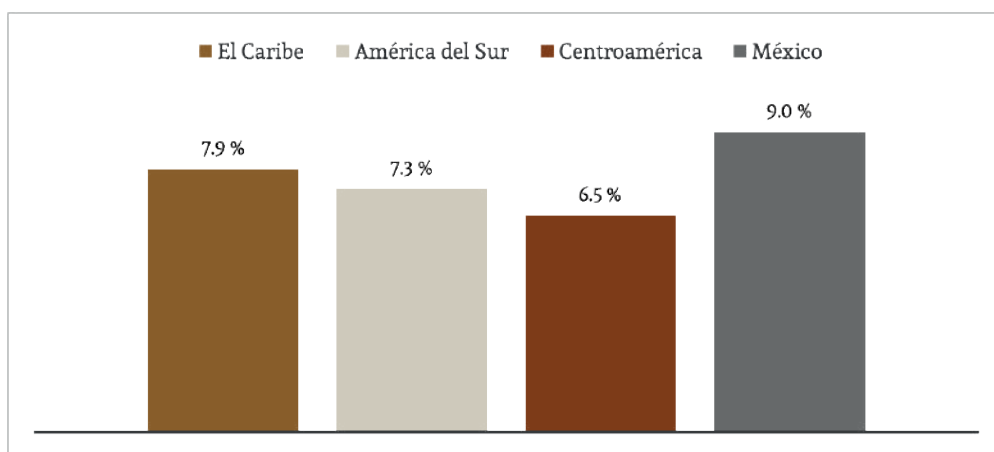
¹¹ Las exportaciones de servicios en el segundo trimestre de 2020 disminuyeron un 32% en América del Norte, un 29% en Asia y un 26% en Europa en términos interanuales.

¹² La segunda ola o rebrote epidémico se presenta cuando se genera por segunda ocasión un número significativo de personas contagiadas por una enfermedad en una zona concreta, luego de que se diera con anterioridad un descenso significativo en los contagios, esto se debe al relajamiento por parte de la población respecto a las medidas tomadas para mitigar la propagación de la enfermedad.

de acuerdo al informe, Centroamérica exhibió la menor caída de sus exportaciones, con un 2% debido al comercio de productos esenciales como agroalimentarios y farmacéuticos, que suponen un 25% de las exportaciones de dicha zona; en tanto, América del Sur y México presentaron una contracción similar de un 13% y el Caribe un 16% (AP News, 22 de enero de 2021, párr. 5).

Empero, se debe saber que la situación actual de esta región también corresponde a factores adversos que se dieron antes de la llegada de la crisis sanitaria, así como a problemas estructurales históricos como la desigualdad, baja recaudación fiscal, niveles altos de actividad informal, y la fragmentación de los sistemas tanto de salud como de protección social que se han agravado recientemente; por ejemplo, de 2014 a 2019, la región avanzó de forma mínima alcanzando una media de 0.3%, cifra que para el 2020 descendió a 0.1% debido a las medidas de aislamiento voluntario que se dieron en la mayoría de los países, además del cierre prolongado de las actividades no esenciales, lo que ocasionó la caída del comercio y, por ende, de la recaudación fiscal que ya era deficiente. Este panorama ha sido denominado por la CEPAL como la peor crisis económica y social ocurrida en América Latina y el Caribe, ya que las consecuencias han sido inmediatas, tal es el caso del desempleo cuyo índice ha alcanzó el 10.7% en 2020, lo que ha incrementado la pobreza y desigualdad. El Caribe es la subregión más afectada, con una contracción de 7.9%, seguida por América del Sur con 7.3% y Centroamérica con 6.5%. México, por su parte, retrocedería 9% (Noticias ONU, 22 de enero de 2021, párr. 1).

Gráfica 1: Incremento de la pobreza y desigualdad en América Latina en 2020



Fuente: Elaboración propia.

Debido a lo anterior ese organismo ha calculado que Latinoamérica y el Caribe no alcanzarán los niveles de actividad de antes de la pandemia sino hasta 2024. A excepción del comercio de bienes como alimentos y medicamentos, el resto se encuentran en crisis, gracias a los primeros es que las tendencias comercial y económica no han ido peor; a nivel global la producción de bienes en general se detuvo,

lo mismo que el consumo, paralizando así la demanda global. Profundizando en el caso de América Latina y el Caribe, la fragmentación regional, el nacionalismo económico y el proteccionismo son tendencias que ya se hallaban presente con anterioridad, pero que tomaron fuerza en esta región y otros países del mundo. Por su parte, las tensiones comerciales y tecnológicas entre Estados Unidos y China se intensificaron a la par que continuó el debilitamiento de la cooperación multilateral y la digitalización de la producción y el comercio. Así, las tensiones geopolíticas y la reconfiguración de las cadenas globales incentivan la regionalización, situación que afecta a América Latina toda vez que, por ejemplo, la globalización regionalizada a la par que fortalece los bloques regionales también implica costos altos para los países en vías de desarrollo, porque requiere infraestructura logística interna y niveles tanto de coordinación como de integración entre los países para que las regiones se vuelvan más competitivas (Vértigo Político, 22 de enero de 2021, párr. 10).

Es cierto que la situación no se ha vivido de la misma forma en todos los países, debido a que existen marcadas diferencias en términos sectoriales y por estado, sin embargo, de acuerdo con la Conferencia de Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD) los efectos de esta pandemia han sido negativos para el orbe en aspectos básicos como el crecimiento económico, empleo y comercio internacional; por ejemplo, con respecto al comercio de productos básicos, las estimaciones apuntan que las importaciones mundiales en valor de un número de productos básicos han sido fuertemente afectadas por reducciones de precio, cantidad u ambos (Origlia, 27 de enero de 2021, párr. 2). La misma UNCTAD indicó que, durante los once primeros meses del 2020, su índice de precios de productos básicos marcó una baja del 8.9% interanual, el menor valor fue en abril con un 39.2%; los combustibles fueron los más afectados en precios, en paralelo con las restricciones mundiales al movimiento y la reducción en el volumen de transporte. Los afectados en menor medida fueron los alimentos, que registraron un aumento de 3.6% en promedio, comparado con las cifras de 2019, también los minerales y metales no preciosos, incrementaron un 14.1%, al igual que el precio del oro se incrementó por su demanda como activo seguro (Origlia, 27 de enero de 2021, párr. 3).

Otro aspecto ocasionado por la pandemia que puede provocar un efecto colateral adverso a largo plazo para el crecimiento comercial y económico es la elevación de la deuda pública¹³ en muchos países que han tenido que implementar acciones para evitar el desplome de la actividad económica, apoyando tanto a empresas como personas, lo que ha implicado un alto gasto, a la par que la renta pública ha disminuido considerablemente. Esta situación si bien no afectará significativamente a los países altamente desarrollados y económicamente fuertes, sí lo hará en un futuro próximo con los países menos desarrollados debido al debilitamiento de sus monedas y a la incertidumbre respecto al pago de la deuda; además, el gasto deficitario también podría afectar la balanza comercial de los países al reducir el ahorro nacional y aumentar el déficit comercial. Un aspecto más que manifiesta el impacto e incertidumbre generados es la aceleración de los tratados internacionales, toda vez que, ante el temor de quedarse afuera del mercado, algunos países se apuraron tanto en conve-

¹³ La deuda pública son todas las obligaciones insolutas del sector público, contraídas en forma directa o a través de sus agentes financieros (Galindo y Ríos, 2015).

nios de creación de comercio como de desviación. En el primer caso se generan más oportunidades para comerciar entre los firmantes mientras que, en el segundo, países que lo hacían con terceros ahora eligen a alguno de los socios (Origlia, 27 de enero de 2021, párr. 5).

En las últimas dos décadas la firma de Tratados de Libre Comercio (TLC), aunque no siempre ratificados, se ha incrementado considerablemente (sextuplicado) en la economía mundial. Pero en ninguna otra región del mundo ha sido tan preponderante como en América Latina (AL), donde 33 de 39 países pertenecen al menos a un TLC, conformando una enmarañada red de acuerdos comerciales de la cual una gran parte ha sido encabezada por Estados Unidos (US). Hasta la fecha, US ha completado acuerdos comerciales (no siempre ratificados) con México, Colombia, Costa Rica, Chile, Perú, República Dominicana, El Salvador, Ecuador, Guatemala, Honduras, Nicaragua y Panamá. Diversas discusiones se han suscitado entre los países de AL para conformar Áreas Regionales de Comercio: Asociación Latinoamericana de Integración (ALADI, 1960); Comunidad Andina (CAN, 1969); Comunidad del Caribe (1973); Mercado Común Centroamericano (CACM, 1991); Mercado Común del Sur (Mercosur, 1991), y Área de Libre Comercio para las Américas (ALCA, 1993). Con excepción de ALADI y ALCA que pretendieron incluir a un número importante de países de la región, los demás organismos comerciales que han tenido carácter subregional. Los acuerdos comerciales entre países de AL y US se han firmado siguiendo teorías ortodoxas que afirman la necesidad de liberalizar sectores donde una nación tiene ventajas comparativas en el presente (Solorza, 2013, pp. 1-3).

Como ejemplo de lo anterior, se puede renunciar al Tratado de Libre Comercio Asociación Económica Integral Regional (RCEP), concebido como el acuerdo comercial más grande, al contar con la participación de 15 países firmantes, tanto de Asia como de Oceanía;¹⁴ este acuerdo fue firmado en el mes de noviembre del 2020, su importancia radica en que incorpora el 28% del comercio mundial, así como el 30% del Producto Interno Bruto (PIB) en todos los continentes. Además, dadas las circunstancias sanitarias y las tensiones generadas, tanto Reino Unido como la Unión Europea se vieron en la necesidad llegar a un acuerdo con relación al Brexit, lo cual ayudó a disminuir la incertidumbre global, a la par que permitió que las importaciones y exportaciones entre países europeos se elevaran. En cuanto al impacto del Brexit en el comercio, se prevé que, gracias al acuerdo a que llegaron Reino Unido y la Unión Europea (UE), no haya tanta incertidumbre global, debido a que las iniciativas gubernamentales continuarán apoyando los cambios hacia la producción nacional de bienes críticos como productos farmacéuticos, alimentos y tecnología, a través de medidas de apoyo y punitivas, como aranceles y barreras no arancelarias (Semana, 20 de octubre de 2021, párr. 10).

Este panorama general sobre lo ocurrido en el 2020 nos ayuda a identificar las tendencias principales y acontecimientos que habrán de impactar el 2021, en el que debemos ser conscientes de la situación y contexto real, toda vez que el inicio de

¹⁴ Este tratado incluye a los diez estados miembros de la Asociación de Naciones del Sudeste Asiático que son: Myanmar, Brunéi, Camboya, Filipinas, Indonesia, Laos, Malasia, Singapur, Tailandia y Vietnam y a los cinco estados de Asia y Oceanía con los que la ASEAN tiene acuerdos de libre comercio existentes, a saber: Australia, China, Corea del Sur, Japón y Nueva Zelanda.

las campañas de vacunación¹⁵ en la mayoría de los países no es sinónimo de que la pandemia ha sido controlada y menos superada; todas las estimaciones apuntan a que, en materia tanto de salud como económica, se tratan de crisis que serán prolongadas y cuyo vínculo es indisoluble, ya que la recuperación económica dependerá, en definitiva, de la prevención, tratamiento y freno que se dé a la enfermedad; no obstante, es importante que analicemos a la luz de estos acontecimientos lo que se tiene previsto para este año, pero antes llama la atención el caso de China que, a pesar de haber sido el epicentro de la pandemia, logró sobreponerse, recuperarse y superarse, motivo por el cual es un ejemplo de éxito digno de análisis por la ruta crítica que se trazó para hacer frente a la crisis imperante en el orbe.

EL CASO DE CHINA Y OTROS

Como es bien sabido, China es un factor importante e incluso determinante para el comercio mundial, este país no deja de sorprender a la comunidad internacional, sobre todo en el aspecto comercial y económico; ahora quedó demostrado que ni los efectos de la crisis sanitaria han logrado frenar su desarrollo, esto se afirma debido a que el país logró reponerse del hundimiento que presentaban sus exportaciones con una tendencia a la baja durante los primeros meses del año 2020;¹⁶ su estrategia se basó en una reanudación relativamente temprana de las actividades económicas en donde se vieron favorecidos algunos sectores específicos que tuvieron una fuerte demanda externa, como las manufacturas e industrias de equipo médico y el sector tecnológico, que se hizo necesario durante la migración a aulas virtuales y *home office*, lo cual les ha permitido ganar terreno en el mercado, toda vez que los exportadores le han quitado participación en el mercado a sus competidores extranjeros cuya producción está detenida o disminuida debido a la pandemia.

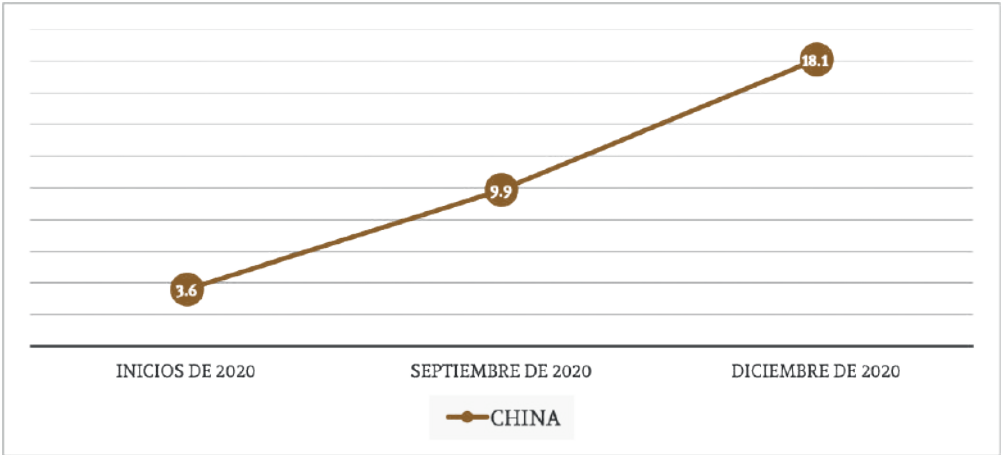
Con esta estrategia el país aumentó sus exportaciones en 2020, a pesar de las vicisitudes ocasionadas por el coronavirus y la guerra de aranceles mantenida con Washington; así impulsó su superávit comercial a 535000 millones de dólares, que es una de las cifras récord más altas jamás reportadas, también las ventas al exterior subieron 3.6%, en comparación con 2019, a 2.6 billones de dólares, una mejoría con respecto al incremento de 0.5% en ese año; por su parte, las importaciones descendieron

¹⁵ Actualmente se cuenta con las siguientes vacunas contra el COVID-19: I. Vacunas de ARN mensajero: 1. Pfizer-BioNTech (BNT162b2), 2. Moderna (ARNm-1273), 3. Curevac (CVnCoV); II. Vacunas de adenovirus o vector adenoviral: 1. AstraZeneca-Oxford (AZD1222), 2. Centro Gamaleya (Sputnik V), 3. CanSinoBIO, 4. Janssen-Johnson & Johnson (Ad26.COV2-S); III. Virus atenuados, 1. Sinopharm (BBIBP-CorV), Sinovac (Coronovac), IV. Subunidades de proteína: 1. Novavax (NVX-CoV2373) y 2. SANOFI-GlaxoSmithKline (Redacción Nacional Conecta, 30 de agosto de 2021).

¹⁶ La economía china se contrajo por primera vez en su historia en el primer trimestre del año 2020 presentando una caída del 6.8% interanual, debido a que la epidemia de COVID-19 prácticamente detuvo la actividad del país, por lo que las ventas minoristas se desplomaron en marzo al 15.8% interanual, la producción industrial cayó el 1.1%; por su parte, la Administración General de Aduanas del país asiático dio a conocer que las exportaciones de productos de China sumaron 185148 millones de dólares en marzo, una caída de 6.6% interanual y las importaciones de mercancías de China descendieron 0.9% en el mismo mes, a 165,249 millones de dólares, a tasa anual (Redacción, 16 de abril de 2020).

1.1%, a poco más de 2 billones de dólares, en el mes de septiembre se reportó un crecimiento interanual del 9.9% en sus exportaciones y, para diciembre, las ventas al exterior habían aumentado un 18.1% con respecto al año previo, a 281900 millones de dólares; las importaciones también se elevaron 6.5% a 203700 millones de dólares (AP News, 22 de enero de 2021, párr. 4).

Gráfica 2: Incremento de las exportaciones en China en 2020



Fuente: Elaboración propia.

Los datos anteriores demuestran que China sacó provecho de la situación, pues ha continuado su actuación al marco de una agenda multilateral, lo cual demuestra que esta potencia está reformulando su modelo de desarrollo, mientras que Europa se fortalece en su búsqueda por sustituir sus importaciones; es decir, en alcanzar una autonomía estratégica. Con este ejemplo que nos ofrece el gigante asiático, se pueden explicar los cambios que han sufrido las cadenas de valor al redefinirse, demostrando que la oportunidad de crecimiento se halla en la estrategia de no depender de un solo mercado de abastecimiento o proveedor, aun cuando el costo sea más elevado en algunas ocasiones. México lo ha vivido y se apropió de este beneficio cuando Estados Unidos de América, cuya meta es lograr que el continente norteamericano funja como eje del comercio internacional, modificó el valor de contenido regional en autos.

Por estas razones, China es un importante socio comercial para México; sin embargo, recordemos que el Tratado de Libre Comercio entre México, Estados Unidos y Canadá (T-MEC), en su cláusula 32.10, obliga a nuestro país a someterse a la autorización de los otros dos socios en caso de que se decida firmar un acuerdo con algún país cuyas operaciones comerciales no sean regidas bajo el sistema de libre mercado, disposición que a todas luces va dirigida al gigante asiático, y aunque actualmente México ya realiza transacciones comerciales importantes con este país, lo cierto es que en este sentido el T-MEC ha significado una acotación o limitante para ampliar la posibilidad de intercambios comerciales tanto de productos como de servicios que permitan un desarrollo nacional integral.

Son conocidas las compras de equipos de transporte urbano y de vacunas que México ha adquirido de China; no obstante, el creciente intercambio comercial entre ambos países tiene diferentes facetas, sobre todo porque las políticas y prioridades de aquel país no coinciden con las del nuestro, tal es el caso de la desordenada importación de ciertos artículos chinos como llantas, ropa, calzado deportivo y aparatos varios que por sus bajos precios perjudican a los productores mexicanos. En este sentido, se hace necesario un diálogo franco con las autoridades de Beijín para fijar normas claras y regular aspectos importantes, sobre todo porque, como se ha podido constatar con datos duros, ese país crece. Por ejemplo, el pasado 15 de noviembre de 2020 creó la gigantesca RCEP, a la que ya se hizo referencia en líneas anteriores, la cual al abarca el 50% de la producción mundial, resulta de interés para los empresarios mexicanos, no por la simple comercialización o distribución de sus mercancías de bajo costo, sino también para estar en posibilidad de recibir tanto inversiones como tecnología, lo cual permitiría montar nuevas manufacturas en nuestro país (Faesler, 2020, párr. 11).

Actualmente, la presencia de China en Latinoamérica está en sus acuerdos con Perú y Chile, además de las inversiones que realiza en proyectos de infraestructura energética y de transporte en Brasil, Ecuador, Chile y Bolivia, donde se han anunciado más propuestas; así, nuestro continente, Asia y Europa, son parte fundamental de la tarea para impulsar la evolución socioeconómica de México con todo el mundo, todo este panorama enuncia la ruta a seguir para estar en posibilidad de situarnos como miembros de pleno derecho y así poder participar en las decisiones económicas mundiales (Faesler, 2020, párr. 12). Un aspecto importante que se debe considerar a la luz de lo anterior es que, si bien Estados Unidos es la potencia más importante, ya no ocupa la posición que tenía hace algunos años,¹⁷ pues su participación en el comercio mundial ha dado paso a China, toda vez que los logros y perspectivas importantes de aquel país van en aumento; así, este 2021 será un año de grandes disyuntivas a nivel global en materia tanto comercial como de salud, por lo que las acciones implementadas definirán la personalidad económica de cada país frente al mundo, la etapa que se vive pondrá a prueba la capacidad de los gobiernos para lograr el bienestar integral de sus respectivas poblaciones.

Además, un punto clave que explica la situación exitosa de este país en la presente crisis sanitaria es, precisamente, el manejo exitoso que le ha dado junto con otros países como Japón, Hong-Kong, Singapur y Corea del Sur, en donde, debido a que su política económica no se basa en la austeridad social, no se han presentado déficits de camas, médicos tratantes, enfermeras y demás personal de salud, ni tampoco de insumos como mascarillas, ventiladores, oxígeno, entre otros tantos más que son vitales para la atención de la población, situación que lamentablemente no ha ocurrido en países como Italia, España, Estados Unidos de América e incluso México. Gracias

¹⁷ En general, Estados Unidos ha reducido sus barreras comerciales y se ha coordinado con otros en el sistema económico global. Estados Unidos es el mayor importador del mundo y el segundo mayor exportador de bienes, así como también el mayor importador y exportador de servicios comerciales. Sin embargo, el comercio representó solo 27,5% del PIB del país en 2018 (Banco Mundial). Las políticas proteccionistas del presidente Trump generaron tensiones comerciales con diferentes socios, en especial China, su balanza comercial es estructuralmente negativa y el déficit ha empeorado aún más en los últimos años. Estados Unidos tuvo un déficit comercial de 887300 millones USD en 2018 (627700 millones USD al incluir servicios). Las importaciones crecieron más rápido 4,4% que las exportaciones (3%) (*Trade Markets*, 2021).

a sus políticas, los citados países han podido detectar con mayor facilidad a las personas infectadas, así como atender a los que desarrollan la enfermedad, ya que la capacidad de su sistema sanitario es óptima; es decir, cuentan con la infraestructura y los recursos profesionales han sido suficientes para atender a su población en los servicios públicos altamente populares que han controlado la extensión de la enfermedad. La situación económica, en cambio, para los gobiernos de otros países que han seguido las políticas neoliberales de austeridad en materia de salud, es totalmente distinta y se traduce en un impacto negativo ante la falta de la disponibilidad y calidad de los servicios sanitarios y sociales, con notables reducciones del número de camas hospitalarias, personal de salud e insumos médicos.

PERSPECTIVA COMERCIAL PARA EL 2021

Como queda claro, el 2020 significó un reto para la mayor parte del sector empresarial en la mayoría de los países del mundo que no han tenido el mismo éxito que China ante la crisis económica ocasionada por la COVID-19; debido a ello, diversos organismos internacionales, así como empresas e instituciones privadas a nivel internacional, se han preocupado y ocupado en hacer estimaciones serias sobre el futuro próximo del comercio internacional en el 2021, tomando en consideración aspectos clave de la economía global, como el crecimiento del comercio, los flujos financieros, la mundialización de la producción, entre otros. Un ejemplo de lo anterior lo representa la calificadora de riesgo internacional *Moody's Investors Service*,¹⁸ quien publicó un documento a través del cuál indicó que, de acuerdo con sus proyecciones, el comercio mundial crecerá 7.2% en el presente año, lo cual se traduciría como una recuperación parcial en relación con la caída del 9.2% que se dio en 2020 (Semana, 10 de octubre de 2021, párr. 1), que, afortunadamente, no fue mayor debido a las políticas implementadas en varios países, entre ellos México, que permitieron la reapertura de la mayoría de los sectores de la actividad comercial, permitiendo así una reactivación económica gradual.

Al margen de este dato hasta cierto punto alentador, la misma calificadora ha señalado que, tanto las nuevas cepas del coronavirus que se han presentado como la implementación de las medidas de aislamiento, cierres y restricciones en lo que va del año, son un potencial riesgo para el comercio mundial y la actividad manufacturera, mismas que, de continuar, podrían ocasionar una reducción de hasta 4.0% en el crecimiento del comercio internacional de mercancías; por ello, se ha exhortado a los países para que trabajen en la solución de las problemáticas comerciales actuales, como la política fiscal incierta y los temas laborales presentes en algunos países a efecto de fortalecer las relaciones comerciales internacionales y garantizar la recuperación económica.

¹⁸ *Moody's Investors Service* es una de las tres grandes compañías de calificación de crédito y abarca la calificación de bonos de deuda tanto del sector privado como público. Moody's otorga una calificación, según una escala estandarizada de letras y números, a la solvencia de los prestatarios (los emisores de los bonos). Esta escala mide la pérdida que puede sufrir el inversor en caso de que el prestatario incumpla sus obligaciones (Moody's, s.f., párr. 1).

El crecimiento que dicha calificadoradora estima contempla que, para su alcance, es necesaria la implementación de estrategias y medidas de reactivación económica tendientes a facilitar el intercambio de bienes y servicios; respecto a los primeros, identifica una lista con los productos que tienen mayor demanda en el mundo, y señala a los principales países que se encargan de este intercambio de mercancías, a saber:

- Autos (exporta Alemania, importa EU)
- Petróleo refinado (exporta e importa EU)
- Circuitos integrados (exporta Hong Kong, importa China)
- Autopartes (exporta Alemania, importa EU)
- Productos farmacéuticos (exporta Alemania, importa EU)
- Computadoras (exporta China, importa EU)
- Petróleo crudo (exporta Rusia, importa China)
- Oro (exporta e importa Suiza)
- Teléfonos (exporta China, importa EU)
- Equipos de televisión y radio (exporta China, importa EU)
- Camiones de reparto (exporta México, importa EU) (Velázquez, 8 de enero de 2021, párr. 7).

Por su parte, la OMC ha hecho su propia estimación, indicando que, aún con la amenaza que representa el COVID-19, el comercio mundial crecerá 8.0% en 2021; asimismo, indicó que, durante el primer trimestre que estamos viviendo la recuperación será lenta debido a la segunda ola de contagios padecida por muchos países, motivo por el cual es imprescindible el diseño e implementación oportuna de políticas en materia de comercio, inversión extranjera, migración y datos, pues son claves para la construcción de un panorama futuro sólido y prometedor que alcance por lo menos para lograr el incremento previsto del PIB mundial en un 5.0% (Velázquez, 8 de enero de 2021, párr. 8).

De acuerdo con la organización mencionada, el comercio de servicios¹⁹ es y será el más afectado, pues los gastos no realizados en este sector que incluye a los viajes, turismo, recreación, entre otros, podrían llevar a los consumidores a optar por la adquisición de bienes, debido a que existe una alta probabilidad de que, a pesar de la demanda reprimida existente, muchas de las pérdidas de ingresos por la cancelación de vuelos, vacaciones nacionales o en el extranjero, el cierre de restaurantes, o la restricción de actividades culturales o recreativas sean permanentes.

En lo que respecta al Fondo Monetario Internacional (FMI), indicó que, de acuerdo con sus cálculos, el comercio mundial crecerá 8.1% este año 2021, luego de haber caído 9.6% en 2020; este organismo recortó su estimado de crecimiento del comercio de bienes y servicios a nivel global para el presente año, desde una expectativa previa de 8.3% realizada en octubre pasado debido a que el comercio de servicios se

¹⁹ La disminución prevista del comercio de servicios ha sido mucho mayor, disminuyeron aproximadamente un 15.4% en el 2020 en comparación con el 2019. Esta es la mayor disminución del comercio de servicios desde 1990. En 2009, a raíz de la crisis financiera mundial, el comercio de servicios se redujo en un 9.5% (UNCTAD, 9 de diciembre de 2020, p. 1).

recuperará más lentamente que los volúmenes de mercancías, lo cual es consistente con la moderación transfronteriza del turismo y viajes de negocios, hasta que la propagación del virus disminuya en la mayoría de los países; además, señaló que la actividad comercial no se recuperará por completo este 2021, más bien, moderará su crecimiento a 6.3% anual para 2022 (Balderas Serrato, 27 de enero de 2021, párr. 3). También la CEPAL, en su Balance Preliminar de las Economías de América Latina y el Caribe 2020, ha previsto un crecimiento de 3.7% en este año 2021, el cual no será suficiente para recuperar los niveles de actividad previos a la pandemia, aun cuando la región crecía muy poco; respecto al comportamiento del comercio regional en el presente año, de acuerdo con sus estimaciones, las exportaciones podrían crecer entre un 10% y un 15%, dependiendo del comportamiento de la pandemia, las medidas de mitigación del virus que se impongan y el avance de las campañas de vacunación (Noticias ONU, 22 de enero de 2021, párr. 1).

Finalmente, un elemento principal del cual depende la perspectiva comercial del 2021, es la actuación de los gobiernos de cada Estado, ya que le corresponde a este ente crear empleos y expandir los servicios que deben cubrir un verdadero Estado del Bienestar, entre los que se incluyen los de sanidad y sociales, como educación o vivienda; por ello, se debe tomar en cuenta que la crisis económica está causada por la necesidad de salvar a la población al evitar que personas de todas las edades enfermen y mueran, particularmente el sector productivo del mundo del trabajo, pues sin ellos no hay ni producción ni distribución de los bienes y servicios consumidos por la población.

PANORAMA DE MÉXICO ANTE LA CRISIS COMERCIAL

A lo largo del 2020, la economía de nuestro país atravesó diferentes facetas y altibajos, derivados del recrudecimiento de la crisis sanitaria; se trató de un año que, desde sus inicios, impactó de forma negativa el comercio exterior, en principio, como ya se enunció, al ser China uno de los principales países de donde México²⁰ importa mercancías, las medidas tomadas por aquel país para mitigar la propagación de la COVID-19 tuvieron consecuencias en la disminución de las transacciones comerciales bilaterales. No obstante, pese a que casi de forma generalizada después del primer trimestre se detuvieron las operaciones comerciales debido al cierre de plantas, fábricas y negocios en general, también se vivió un aumento significativo en la importación de cubrebocas y gel antibacterial a partir de la confirmación de los primeros casos de contagio del virus Sars-Cov2, lo cual generó una fuerte demanda que agotó los inventarios de los fabricantes nacionales, ello implicó la generación de importaciones inesperadas para los negocios cuyo giro corresponde a ese tipo de productos.

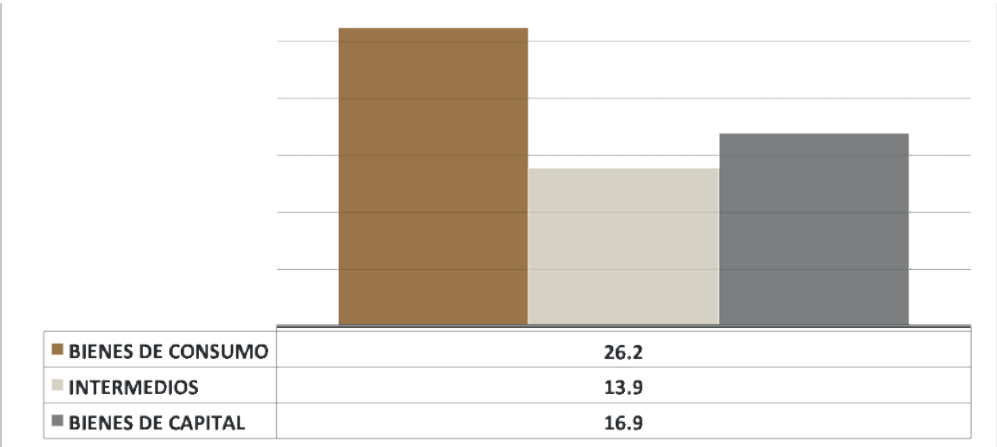
En el segundo trimestre, la entrada en vigor del T-MEC que se dio el 01 de julio de 2020, generó un clima de incertidumbre respecto a los cambios que traería, las posibles complicaciones y beneficios; no obstante, a la luz de este acuerdo comercial, serán posibles las importaciones de productos contra cualquier tipo de enfermedades

²⁰ El intercambio comercial entre México y China alcanzó en 2019 un valor de 100000 millones de dólares.

virales, así como de diversas protecciones que se están creando y van de la mano con la tecnología; por ejemplo las mascarillas digitales, así como las vacunas generadas en otros países, porque llegará el momento en que los importadores las implementen como un producto más comercial (Zetina, 17 de diciembre de 2020, párr. 3). Ahora bien, en términos generales, la balanza comercial de México reportó un saldo a favor de 34476.4 millones de dólares en 2020, lo cual representa el mayor superávit del que hay registro, la causa principal de esto, de acuerdo con el Instituto Nacional de Estadística y Geografía (INEGI), fue que las importaciones nacionales cayeron en todos los rubros con una proporción mayor que las exportaciones, salvo los casos de las agropecuarias que rebasaron a las petroleras y la minería; así, las ventas del país al exterior sumaron 417670.3 millones de dólares en ese mismo año, 9.3% menos que lo reportado en 2019; por otra parte, ingresaron al país 383193.9 millones de dólares en mercancías durante 2020, 15.8 % menos que el año previo (Villanueva, 1 de diciembre de 2021, párr. 3).

El INEGI detalló que las exportaciones petroleras fueron por 17413.4 millones de dólares, 32.6% menos que el año anterior; en tanto, las mercancías agropecuarias se vendieron por 18682.5 millones de dólares, 4.7% más. Por su parte, las extractivas como la minería alcanzaron los 7407.5 millones, lo que significó un repunte de 19.7%; sin embargo, las ventas de estos sectores no compensaron la caída de 8.9% en la manufactura, ya que, si bien los 374166 millones de dólares que comercializó la maquila equivalen a 92% de las ventas al exterior, lo cierto es que tanto los productos generales como automotores reportaron caídas del 4.5 y 16.8%, respectivamente (Villanueva, 1 de diciembre de 2021, párr. 8). Por su parte, las importaciones petroleras representaron 31 mil 408 millones de dólares, 33.5% menos que en 2019; las no petroleras, 351 mil 785 millones, 13.8% menos, donde la adquisición de bienes de consumo se redujo 26.2%; la de intermedios cayó 13.9%, los bienes de capital, donde se incluye la compra de maquinaria y equipo duradero para promover la actividad productiva, disminuyeron en un 16.9% (Villanueva, 1 de diciembre de 2021, párr. 9).

Gráfica 3: *Disminución en la adquisición de bienes en 2020*



Fuente: Elaboración propia.

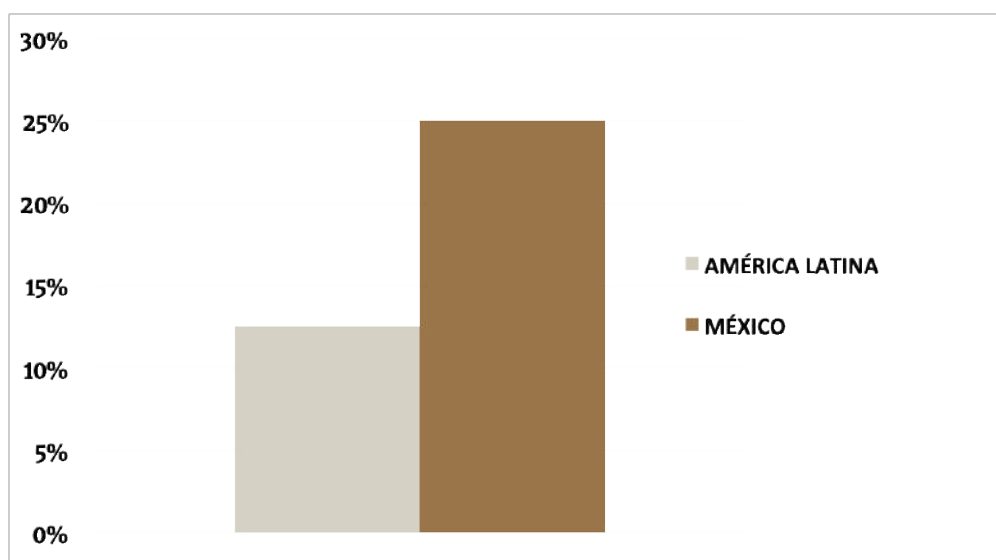
Los datos proporcionados por dicho instituto sorprenden, pues demuestran la resistencia en la actividad económica que presentó México, a pesar de los múltiples factores que golpearon a la misma, como los cierres fronterizos, de fábricas, empresas y negocios, las medidas de aislamiento que redujeron la movilidad, la pérdida de empleo y, por ende, de ingresos. Ante esta situación, tanto el Fondo Monetario Internacional como diversos analistas financieros, han indicado que este fenómeno de recuperación económica se debe principalmente al comercio exterior. Lo anterior tiene sustento debido a que el sector externo se ha destacado en los últimos meses a pesar de la caída en la actividad económica en torno a un 8.5%; por ejemplo, tan solo en diciembre, las exportaciones sumaron 43163.4 millones de dólares, monto que es 11.5% mayor que en 2019, y el máximo registro para cualquier mes en 30 años; por su parte, las importaciones fueron por 36901.4 millones de dólares, 3.7% o más que el año pasado; incluso se estima que la balanza comercial del país mantendrá un superávit de 6 mil millones de dólares debido a la firme expansión de las exportaciones en comparación con la lenta recuperación de las importaciones, por lo que se prevé que podría regresar al saldo tradicionalmente deficitario hasta el próximo año 2022 e incluso después (Villanueva, 1 de diciembre de 2021, párr. 10). En relación con las cifras anteriores, la CEPAL ha indicado que estas se encuentran alineadas con la región en donde hubo reducciones de 13% en las exportaciones y 20% en las importaciones.

Otro aspecto que ha jugado a favor es la transición política ordenada que se dio el pasado 20 de enero del presente año en Estados Unidos de América, pues este hecho ha traído tanto estabilidad económica como certidumbre comercial para los miembros del T-MEC, porque beneficiará el fomento a las transacciones comerciales e inversión. En el caso de México, la Subsecretaría de Comercio Exterior de la Secretaría de Economía ha realizado una gran labor de capacitación y preparación entre quienes son los destinatarios de las reglas del acuerdo, así como en lo relativo a la implementación de este, lo cual no es fortuito, pues, como se ha mencionado, este tratado concentra nuestra principal fuente de transacciones comerciales.

Con motivo de lo anterior, resulta benéfico el anuncio que ha hecho Joe Biden, actual presidente de los EUA, indicando que habrá para su país un paquete de estímulos por la cantidad de 1.9 billones de dólares,²¹ lo cual impactará positivamente en las exportaciones mexicanas, debido a que, en el marco del T-MEC, el 80% de las mismas se dirigen al mercado de aquel país. En este orden de ideas, se ha pronunciado Alicia Bárcena, la secretaria ejecutiva de la CEPAL, quien indica que la recuperación de Estados Unidos de América dará un impulso a sus cadenas de valor con México y Canadá, motivo por el cual se estima que las exportaciones en México repunten hasta en un 25% durante 2021, un ritmo más acelerado que el promedio de la región de América Latina, donde el promedio para el repunte es de entre 10 y 15%, ello sin duda depende, además, del despliegue eficaz de la vacuna (Hernández y Usla, 25 de enero de 2021, párr. 1).

²¹ A través de este paquete de estímulos las familias de los ciudadanos estadounidenses obtendrán un apoyo de 2 mil dólares, más 400 semanales para quienes hayan solicitado ayuda por desempleo, el beneficio para los mexicanos se verá reflejado en el envío de remesas, además, la sincronización que tienen las actividades económicas mexicanas y estadounidenses jugará un papel importante.

Gráfica 4: *Repunte de las exportaciones durante el 2021*



Fuente: Elaboración propia.

Otro aspecto fundamental que jugará un rol muy importante para completar el panorama de lo que se avecina este año para México es el relacionado con la coyuntura internacional que implica la guerra comercial entre EUA y China, acompañada de la nueva política comercial de Joe Biden que, como se vislumbra de acuerdo con las proyecciones anteriores, jugarán en favor del Estado mexicano. Aunado a lo anterior, es necesario reconocer que se necesita capitalizar la relocalización, tanto de las grandes cadenas globales de valor como de Inversión Extranjera Directa (IED); por parte de los cinco principales inversionistas internacionales en nuestro país, los cuáles, de acuerdo con la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD) en el 2019, eran Japón, Estados Unidos, Países Bajos, China y Alemania, aun cuando se contempla para el presente año una contracción en los flujos comerciales y de inversión en el mundo, también se tienen previstas oportunidades, acompañadas de la ventaja competitiva y comparativa, así como la geolocalización, que podrían poner a México al frente en comparación con otros países (Laborde, 2021, párr. 5). De forma particular, en nuestro país, la secretaria de economía, Tatiana Clouthier, el pasado 19 de enero presentó un plan de reactivación económica e identificó seis principales retos económicos para México en el 2021, entre los que se destacan:

1. Fomentar el crecimiento económico, la generación de empleos e impulsar la creación y consolidación de empresas.
2. Incentivar la inversión extranjera directa en sectores estratégicos.
3. Impulsar el comercio internacional y evitar el deterioro en las cadenas de valor.
4. Promover la participación económica de las mujeres.

5. Revertir el debilitamiento de la proveeduría regional en sectores no exportadores.
6. Acelerar la reactivación del mercado interno y disminuir la informalidad.

Dicho plan, de acuerdo con la secretaria, se sustenta sobre cuatro ejes: mercado interno, empleo y empresa, fomento y facilitación de la inversión, comercio internacional, así como regionalización y sectores; además, propuso la creación de un grupo de trabajo con la participación de la Cámara de Diputados para dar seguimiento y difusión al contenido de los tratados comerciales en los que el Estado mexicano sea parte (Damián, 29 de enero de 2021, párr. 5). Al respecto, se puede indicar que, por muy ambicioso que pueda parecer el referido plan, lo cierto es que no basta con listar y enunciar los problemas y las posibles soluciones, falta planeación y análisis del terreno fáctico, aún queda pendiente que se indique la fuente de la que saldrán los recursos para materializar las propuestas y la forma en la que se dará impulso y dinamismo a un mercado interno cuya población se halla carente de ingresos, la respuesta a cómo se llevará a cabo todo lo propuesto sigue sin ser respondida, por lo que no resta más que esperar la implementación para poder hacer una valoración integral acerca del éxito o fracaso del plan. En tanto, es importante que conozcamos y sigamos las directrices de acción internacional, así como la opinión y orientación de los sectores involucrados en los temas comerciales de todos los niveles.

LA RUTA POR SEGUIR EN 2021

La propuesta de ruta que se desarrolla a continuación parte del reconocimiento de que la presente es una crisis inmediata, que no es resultado de ningún proceso económico o político anterior, pues no se debe al colapso del capital financiero, como en la Gran Recesión ni a la necesidad de corregir la elevada inflación, como ocurrió en la recesión provocada en 1981 o en 1993, ni a una falta de demanda como en la Gran Depresión. La presente ruta parte más bien de la idea de que hay recursos para contener o resolver la pandemia y sus efectos económicos, por lo que la idea central corresponde a la forma en que debe atenderse el tema de las desigualdades en la disponibilidad de recursos a través de una perspectiva económico-política. Por ello, para dar luz sobre el enfoque que deberá prevalecer en todas las acciones y políticas en materia comercial para reducir los efectos de la crisis actual ocasionada por la pandemia, que continúa restando vidas y recursos al orbe, a continuación se analizan algunas de las directrices que deben asumir los gobiernos para reducir sus efectos; se debe tomar en cuenta que las decisiones adoptadas en 2020 y las que se determinarán en 2021 marcarán las perspectivas de crecimiento internacional y, sobre todo, de recuperación, motivo por el cual se hace necesario sentar las bases de para que esta última sea lo más fuerte, sostenible, rápida, vigorosa y socialmente inclusiva posible.

Es cierto que cualquier estimación posible adolece de una alta incertidumbre, pues todo dependerá del factor tiempo, en relación con la duración de la pandemia, las medidas adoptadas y, de forma más reciente, de la producción y distribución de

vacunas, e incluso la estrategia de vacunación de cada país, así como la capacidad de los países para mantener los estímulos fiscales y monetarios. En este sentido, organismos como la CEPAL, han afirmado que el camino para superar la crisis e impulsar la recuperación en esta región, se halla en la integración de la misma, toda vez que, desde mediados de la década pasada, la región se ha desintegrado tanto comercial como productivamente, lo cual ha coincidido, sin ser un tema fortuito, con su menor crecimiento en siete décadas, dato que resulta preocupante, pues el comercio intrarregional es el más conducente a la diversificación productiva, la internacionalización de empresas, principalmente las Pymes,²² e incluso la igualdad de género; por ello, para revertir dicha desintegración, es necesaria la implementación de una agenda compartida en materia de facilitación del comercio, infraestructura de transporte, logística, y cooperación digital para generar sinergias regionales en sectores que son clave, esto con la finalidad de establecer mecanismos para superar la fragmentación del mercado regional y apoyar un repunte sostenible e inclusivo, así como una recuperación viable (Noticias ONU, 22 de enero de 2021, párr. 10).

Para poder remontar esta coyuntura, las economías de América Latina y el Caribe requieren de una mejor distribución de la liquidez mundial, aun cuando algunos países de la región han podido obtener liquidez con la emisión de bonos soberanos, esto no ha sido posible para todos porque algunos no tienen acceso a ese mercado; por ello, para impulsar la actividad económica en la región, se debe trabajar en la implementación de políticas fiscales que eviten la evasión fiscal y fortalezcan los ingresos públicos, políticas monetarias convencionales y no convencionales, así como expansivas, a efecto de que la inflación se mantenga baja, se amplíe el acceso a la liquidez y sea posible sostener los precios de las materias primas, pero, sobre todo, es necesario seguir apoyando a la población a través de ayudas financieras para apuntalar la crisis, realizar inversiones públicas en sectores dinámicos y ambientalmente sostenibles que permitan la generación de empleos (Noticias ONU, 16 de diciembre de 2020, párr. 16). Otra alternativa ante la crisis consiste en la búsqueda y atracción de empresas extranjeras; los países deben aprovechar lo que develó esta crisis para el caso de las multinacionales que sufrieron graves afectaciones por tener gran parte de sus activos y realizar la mayoría de sus operaciones en países asiáticos, donde interactuaban, atendían y despachaban al mercado global, mismas que después de esta desagradable experiencia, con certeza buscarán desarrollar sus procesos productivos más cerca de los mercados en los que se encuentran presentes.

En términos generales, la ruta a seguir consiste en continuar apoyando la liberalización comercial, en este momento los gobiernos no deben incurrir en políticas comerciales nacionalistas, más bien se debe optar por dar un impulso a la integración, aumentando la coordinación con y entre los países, a efecto de facilitar, en la medida de lo posible, una recuperación a corto y mediano plazo basada en el impulso del comercio y la IED. Se deben evitar acciones como las que adoptaron países en Europa y Asia al restringir la exportación de equipos médicos, medicinas y demás insumos de este ramo que continuarán siendo necesarios en todo el mundo; estas

²² Las Pymes son las pequeñas y medianas empresas, son aquellas de no gran tamaño ni facturación, con un número limitado de trabajadores y que no disponen de los grandes recursos de las empresas de mayor tamaño.

medidas, a la par que aumentan la oferta local a corto plazo, también crean desincentivos de medio y largo plazo a la producción interna por la incertidumbre de poder acceder a los mercados externos, ello sin dejar de lado la creación de riesgos de retaliación que ponen en peligro los esfuerzos de cooperación regional y multilateral (Operti y Mesquita, 24 de marzo de 2020, párr. 16).

En este sentido, también se debe optar por eliminar o reducir significativamente los aranceles y las barreras no arancelarias (BNA) a los equipos, suministros y desinfectantes médicos, sobre todo en la región de América Latina y el Caribe, en donde los BNA estuvieron en un inicio muy por encima del promedio mundial, variando de 5% a 15%, incluso llegaron a alcanzar 90% en estos rubros (Operti y Mesquita, 24 de marzo de 2020, párr. 17). La adopción de esta medida permite la reducción de los costos en estos productos, los cuales continúan siendo fundamentales para el manejo de la crisis sanitaria. Se debe recordar que la pandemia no ha terminado y aún se está a tiempo de que las aduanas y entidades gubernamentales de cada país que se encargan del control fronterizo implementen un procedimiento simplificado y ágil para el despacho de mercancías críticas, como a las que se han hecho referencia.

Como se anotó, es necesario optar por la consolidación y creación de acuerdos comerciales regionales, pero sin dejar de lado los multilaterales;²³ esto permitirá, por un lado, alcanzar una coordinación con respecto a las medidas para mitigar y prevenir los contagios, evitando que las mismas, al ser adoptadas de forma unilateral, puedan dar cabida a conflictos comerciales o diplomáticos, y, por otro, desacelerará la recuperación y esperanza de crecimiento a largo plazo. También se debe desincentivar la alta protección que se ha dado en algunos países y regiones al sector agrícola, pues un choque de oferta en la cadena de suministro de alimentos nacionales puede tener consecuencias fatales en las poblaciones (Operti y Mesquita, 24 de marzo de 2020, párr. 21).

Además, estas directrices y la ruta a seguir deben tener como foco central la idea de que lo más importante ahora es preservar la calidad de vida y el bienestar de la sociedad y la población, ninguna acción surtirá efectos si la crisis sanitaria no cesa; por ello es importante reconocer la importancia de la actuación gubernamental y estatal en su contención. Por ejemplo, los países que han podido controlar la pandemia han sido aquellos donde el Estado ha ofrecido un liderazgo, priorizando las intervenciones públicas sobre las privadas y supeditando las segundas a las primeras, enfrentándose a través de presiones económicas y financieras a particulares. A mayor abundamiento, la experiencia internacional ha indicado que los Estados con un rol más activo han liderado contundentemente, y su respuesta a la crisis sanitaria ha sido más exitosa que aquellos en los que el Estado sostiene un rol pasivo, demostrando que no basta con la simple adopción de medidas como el cierre de escuelas, migración de empleos a *home office* y, en general, todas las tendientes al distanciamiento social, que si bien son necesarias, han demostrado no ser suficientes; es necesario interponer los

²³ El sistema multilateral es un mecanismo efectivo para que países de menor tamaño, poder e influencia puedan lograr mayor participación y equidad, debido a que el poder de negociación se incrementa a nivel multilateral, ya sea por la formación de alianzas o por la presión conjunta sobre temas de interés común. En negociaciones bilaterales, los Estados más fuertes pueden más fácilmente imponer a los más pequeños condiciones y requerimientos que estos últimos se verán obligados a aceptar.

intereses particulares ante los generales, pues se deben cambiar las prioridades de la recuperación, expandiendo la inversión social generando empleo, ahora se requiere que la principal inversión estatal se destine al sector social para alcanzar un verdadero Estado del Bienestar, ya que asegurar el bienestar debe ser el pilar de la política pública social y económica. Finalmente, es necesario recordar que vivimos en un mundo globalizado y esa es la manera en la que se debe hacer frente a la crisis sanitaria, de forma conjunta y coordinada, actuando con planes estratégicos que vayan en concordancia con las disposiciones de los organismos internacionales en materia comercial y de salud, ninguna política o medida adoptada a nivel nacional o internacional puede ni debe atentar contra los derechos humanos de ninguna persona del mundo, si las acciones se encaminan en estos pilares, la recuperación integral en todas las áreas será más rápida, en términos generales, para todos los países.

REFLEXIONES FINALES

La crisis sanitaria ocasionada por la pandemia de la COVID-19 afectó en 2020 en mayor o menor medida la economía y transacciones comerciales, tanto de países altamente desarrollados como en vías de desarrollo, así lo demuestran los datos estadísticos de distintos organismos internacionales, se trata de una situación que continuará impactando el resto del 2021 y, posiblemente los años venideros, en donde será necesario aprender a convivir con el coronavirus, porque la enfermedad no ha sido controlada y menos erradicada; a pesar de ello, en términos generales, la mayor parte de las economías presentan una recuperación más rápida de la que se tenía prevista, por ello, es fundamental que, para continuar con esta tendencia alentadora, se brinde el apoyo necesario a las personas y sectores productivos más afectados por la crisis.

Los gobiernos de cada país están obligados, a través de una política de Estado de Bienestar, a sentar las bases para una recuperación integral, inclusiva y ágil, en la medida de lo posible. Si se actúa de manera coordinada y colaborativa, la recuperación se dará en un plazo menor que si se opta por la actuación individualista; en este sentido, las medidas adoptadas por los gobiernos requieren del financiamiento y la cooperación internacional para que los planes de recuperación universalicen aspectos claves como la salud, educación, desempleo, economía, entre otros.

El modelo neoliberal actual que impera en el mundo ha demostrado su ineffectividad y la necesidad de cambio al interior de las políticas sociales y económicas de cada Estado, en general, y de la comunidad internacional de naciones. Si bien este no es el final de esta teoría político-económica, lo cierto es que sufrirá una transformación importante, tendente a disminuir la influencia de intereses particulares en el desarrollo de la labor social que caracteriza a un Estado de Bienestar, incluso la globalización, como se comprende actualmente, debe transformar su control de mercado que descansa en unos cuantos y abrirse hacia las necesidades de una colectividad de Estados.

La política económica estatal y global será una antes y después de la pandemia, pues la actividad económica ya no podrá descansar en la austeridad del gasto público social, no puede haber más recortes presupuestales en los servicios sociales, ya que el costo de ello impacta en la calidad de vida de la población; al contrario, ahora la inversión social debe ser un eje de actuación para incentivar la economía mediante el aumento de la demanda y la productividad económica, el viraje debe encaminarse a las bases de un Estado del Bienestar que permita el desarrollo humano, social y económico de cualquier país.

En medio de las dificultades económicas y comerciales, se dio el surgimiento de macrotendencias llegaron para quedarse, como la digitalización del comercio, la demanda de servicios como el software, los insumos y equipo médico, la economía digital, las telecomunicaciones, el uso de tecnologías de la información, así como el empleo de un sistema de trazabilidad más rígido.

China ha demostrado su capacidad de resiliencia económica, se ha empeñado en ganar ventaja ante las situaciones que le ha presentado la crisis pandémica, a pesar de haber sido la cuna de la problemática sanitaria; además, con su actuación, ha demostrado que actualmente se encuentra en un proceso de reformulación respecto a su modelo de desarrollo.

En el caso particular de México, el T-MEC será un factor determinante para lograr que los tres países firmantes colaboren de forma conjunta para superar la situación económica, sumándose a las cadenas globales de valor, lo cual permitirá que nuestro país continúe su proceso de consolidación en el comercio exterior, motivo por el cual se debe aprovechar la coyuntura para profundizar las relaciones comerciales también con el resto de los países en el marco de los acuerdos de los que se es parte para lograr una diversificación comercial. La oportunidad se ha presentado, pero requiere de una elevada inteligencia comercial estratégica.

Dadas las limitantes del plan de reactivación nacional, la esperanza de recuperación para México recae en la fortaleza que pueda mostrar Estados Unidos de América; sin embargo, se deben explotar elementos como la oferta y demanda exportable, pero, sobre todo, se tiene que trabajar para identificar oportunidades y nichos para que la IED incremente la capacidad productiva nacional, esto es imprescindible para la implementación y continuación de los planes de política económica, social y sanitaria nacionales; de lo contrario, al caer la IED, el impacto se reflejará en los índices de pobreza.

REFERENCIAS

1. AP News (14 de enero de 2021) China eleva su comercio exterior en 2020 pese al coronavirus. Disponible en <https://apnews.com/article/finanzas-35c014dab5074db8536b32166adff79b>

2. Balderas Serrato, N. (27 de enero de 2011). El Comercio mundial crecería 8% en 2021, bajo la amenaza del COVID-19. *Revista transportes y Turismo*. Recuperado de <https://www.tyt.com.mx/nota/el-comercio-mundial-crecera-8-en-2021-bajo-la-amenaza-del-COVID-19>
3. Bassets, M. (27 de agosto de 2018). Las secuelas que el huracán Katrina dejó en Nueva Orleans. *El País*. Disponible en: https://elpais.com/elpais/2018/08/24/actualidad/1535105692_609421.html#:~:text=El%20hurac%C3%A1n%20Katrina%20toc%C3%B3%20tierra%20en%20Estados%20Unidos%2C%20un%20d%C3%ADa,Nueva%20Orleans%20abandon%C3%B3%20sus%20casas
4. Borondo, S. (7 de abril de 2020). Las 10 mayores pandemias de la Humanidad (y cómo se resolvieron). *El Correo*. Disponible en: <https://www.elcorreo.com/tecnologia/-investigacion/mayores-pandemias-humanidad-20200403132555-nt.html>
5. Damián, F. (29 de enero de 2021). Empleo, inversión y mujeres: Tatiana Clouthier define los retos económicos de 2021. *Milenio*. Disponible en: <https://www.milenio.com/politica/tatiana-clouthier-define-retos-economicos-2021-mexico>
6. Faesler, J. (2020). 2021: perspectivas de comercio exterior. *Excelsior*. Recuperado de <https://www.excelsior.com.mx/opinion/julio-faesler/2021-perspectivas-de-comercio-exterior/1423096>
7. Fortuño, M. (30 de octubre de 2020). El comercio internacional también es una víctima del coronavirus. *El Blog Salmón*. Recuperado de <https://www.elblogsalmón.com/economia/comercio-internacional-tambien-victima-coronavirus>
8. Galindo, M. y Ríos, V. (2015) “Deuda Pública” en *Serie de Estudios Económicos*, Vol. 1, México DF: México ¿cómo vamos? Recuperado de https://scholar.harvard.edu/files/vrios/files/201508_mexicodebt.pdf?m=1453513186,%20recuperado%20el%2016%202021
9. Green Facts (12 de septiembre de 2016). Las consecuencias del accidente nuclear de Fukushima–Informe del OIEA de 2015. Recuperado de <https://www.greenfacts.org/es/fukushima-consecuencias/index.htm>
10. Hernández, L. y Usla, H. (25 de enero de 2021). Exportaciones mexicanas rebotarían 25% en 2021: Cepal. *El Financiero*. Disponible en: <https://www.elfinanciero.com.mx/economia/exportaciones-mexicanas-rebotarian-25-en-2021-cepal>
11. Instituto Nacional de la Economía Social (2019). Conoce las cadenas de valor. *Gobierno de México*. Recuperado de <https://www.gob.mx/inaes/es/articulos/conoce-las-cadenas-de-valor?idiom=es>
12. Laborde, A. (18 de enero de 2021). Escenarios comerciales de México para el 2021. *Forbes*. Recuperado de <https://www.forbes.com.mx/red-forbes-escenarios-comerciales-de-mexico-para-el-2021/>

13. Méndez, P. y Cantero, P. (11 de octubre de 2021). El Coronavirus y el comercio mundial. *Murcia Economía* Disponible en: <https://murciaeconomia.com/art/67439/el-coronavirus-y-el-comercio-mundial>
14. Moody's. (s.f.). ¿Qué es Moody's?, *EFXTO*. Recuperado de <https://efxto.com/diccionario/moodys>
15. Noticias ONU (16 de diciembre de 2020) América Latina: En 2021 el crecimiento dependerá del control del COVID-19, no debemos relajar las medidas de protección. Recuperado de <https://news.un.org/es/story/2020/12/1485722>
16. Noticias ONU (22 de enero de 2021) El comercio exterior de América Latina registró en 2020 su peor año desde la crisis financiera debido al COVID-19. Recuperado de <https://news.un.org/es/story/2021/01/1486992>
17. Opertti, F. y Mesquita Moreira, M. (24 de marzo de 2020). Impacto del coronavirus en el comercio y la integración: ¿qué hacer? Buenos Aires, Argentina: *ICBC I Fundación*. Recuperado de https://www.biblioteca.fundacionicbc.edu.ar/index.php/Impacto_del_coronavirus_en_el_comercio_y_la_integraci%C3%B3n:_%C2%BFqu%C3%A9_hacer%3F
18. Organización Mundial del Comercio (23 de octubre de 2020) El comercio de servicios cae un 30% en el segundo trimestre mientras la COVID-19 hace estragos en el sector de los viajes internacionales. Recuperado de https://www.wto.org/spanish/news_s/news20_s/serv_22oct20_s.htm
19. Origlia, G. (27 de enero de 2021) A un año de la pandemia, qué pasó en el comercio internacional. *LA NACIÓN*. Recuperado de <https://www.lanacion.com.ar/economia/comercio-exterior/a-ano-pandemia-que-paso-comercio-internacional-nid2584577>
20. Redacción (16 de abril de 2020). La economía de China se contrae 6.8% en el primer trimestre de 2020 ante pandemia de COVID-19. *El economista*. Recuperado de <https://www.eleconomista.com.mx/economia/La-economia-de-China-se-contrae-6.8-en-el-primer-trimestre-de-2020-ante-pandemia-de-COVID-19-20200416-0155.html>
21. Redacción Nacional Conecta (20 de octubre de 2021) Vacunas contra COVID: características y diferencias. El sitio de noticias del Tecnológico de Monterrey. Recuperado de <https://tec.mx/es/noticias/nacional/salud/vacunas-contra-covid-caracteristicas-y-diferencias>
22. S. A. (8 de abril de 2020) El comercio mundial podría caer una tercera parte debido al coronavirus. *Agenda*. Recuperado de <https://www.revistaagenda.net/blog/el-comercio-mundial-podria-caer-una-tercera-parte-debido-al-coronavirus/>

23. Semana (10 de octubre de 2021) Comercio mundial crecería 7,2% en 2021, según Moody's. en Sección *Macroeconomía*. Recuperado de <https://www.araujoibarra.com/articulos-destacados/comercio-mundial-creceria-72-en-2021-segun-moodys/>
24. Solorza Luna, M. (2013). Consecuencias económicas de los tratados comerciales entre América Latina y Estados Unidos. *Ola financiera*, 6 (4). Recuperado de https://www.researchgate.net/publication/330717867_Consecuencias_economicas_de_los_tratados_comerciales_entre_America_Latina_y_Estados_Unidos
25. Trade Markets (2021) Cifras del comercio exterior en los Estados Unidos. Santander. Recuperado de https://santandertrade.com/es/portal/analizar-mercados/estados-unidos/cifras-comercio-exterior?url_de_la_page=%2Fes%2Fportal%2Fanalizar-mercados%2Festados-unidos%2Fcifras-comercio-exterior&&actualiser_id_banque=oui&id_banque=0&memoriser_choix=memoriser
26. UNCTAD (9 de diciembre de 2020) COVID-19 conduce a grandes disminuciones en el comercio internacional en el 2020. Comunicado de prensa. Recuperado de <https://unctad.org/es/press-material/COVID-19-conduce-grandes-disminuciones-en-el-comercio-internacional-en-el-2020>
27. Velázquez, F. (8 de enero de 2021). Prevén crecimiento del comercio mundial a un 7% en 2021. *The Logistics World*. Recuperado de <https://thelogisticsworld.com/comercio-internacional/preven-crecimiento-del-comercio-mundial-a-un-7-en-2021/>
28. Vértigo Político (22 de enero de 2021) Se contrae comercio exterior de AL en 2020 por pandemia: CEPAL. Recuperado de <https://www.vertigopolitico.com/finanzas/mundo/notas/se-contrae-comercio-exterior-de-al-en-2020-por-pandemia-cepala>
29. Villanueva, D. (1 de septiembre de 2021) México cierra 2020 con superávit récord en comercio exterior. *La Jornada*. Recuperado de <https://www.jornada.com.mx/notas/2021/01/29/economia/mexico-cierra-2020-con-superavit-record-en-comercio-exterior>
30. Zetina, N. (17 de diciembre de 2020) ¿Qué nos espera del comercio exterior en 2021? *SierraS Corp*, (en línea). Recuperado de <https://sierrascorp.com/2020/12/que-nos-espera-del-comercio-exterior-en-2021/>

La filosofía del derecho ante las demandas de reconocimiento de la diferencia cultural

The philosophy of law in the demands of recognition of cultural difference

PABLO LATORRE RODRÍGUEZ¹

 *Ius Comitiālis* / Año 4, Número 8 / julio - diciembre 2021 / pp. 149-165 / ISSN: 2594-1356

Recepción: 25 de mayo de 2021 / Aceptación: 23 de octubre de 2021

Resumen: Las sociedades del s. XXI, fruto de fenómenos como la globalización y mundialización, se caracterizan por su diversidad cultural (diferentes lenguas, religiones, procedencias, etnias). El Estado liberal, forjado en el s. XIX, se basaba en identificar *demos* (comunidad política) con *ethnos* (comunidad cultural), hoy esto ya no resulta posible debido a la pluralidad cultural que alberga el *demos*: diferentes comunidades culturales forman parte, o aspiran a ello, de la misma comunidad política, y claman por un reconocimiento y representatividad justos. En este artículo se analizan distintas posturas y teorías que, desde la Filosofía del Derecho, han tratado de dar acomodo a las múltiples demandas que existen en este ámbito, conjugándolas con una teoría de la justicia respetuosa con los derechos humanos.

Palabras clave: Filosofía del derecho, derechos humanos, multiculturalidad, diversidad cultural, pluralismo cultural.

Abstract: 21st century societies are characterized by the cultural diversity that constitute them, due to phenomena such as globalization, within them converge different languages, religions, origins, ethnic groups, etc. The liberal State forged in the 19 century was based on the identification of the *demos* (political community) with the *ethnos* (cultural community), nowadays this is no longer possible due to the cultural plurality that houses the *demos*: different cultural communities are part, or aspire to it, of the same political community, and cry out for a fair recognition and representation. This article analyzes the different positions and theories that from the Philosophy of Law have tried to accommodate the multiple demands that exist in this regard, combining them with a theory of justice that respects human rights.

Key words: Philosophy of law, human rights, multiculturality, cultural diversity, cultural pluralism.

 <https://orcid.org/0000-0002-1660-8948>. / Correo electrónico: platorre@uabc.edu.mx

¹ Universidad Autónoma de Baja California, Facultad de Derecho Mexicali, Baja California, México.



INTRODUCCIÓN

El origen de la problemática a tratar en este trabajo es el propio surgimiento del Estado moderno y el modo en que se configuró política y jurídicamente. En lo que respecta a la diversidad cultural y al reconocimiento de la diferencia cultural, podemos decir que el Estado moderno es el gran creador de la homogeneización cultural. Hasta la Revolución Francesa de 1789 (sin olvidar el precedente estadounidense de 1776), el poder absoluto de reyes y emperadores no dejaba espacio alguno para la participación de cualquier otro sujeto político que no fuesen los súbditos. Con el fin del Antiguo Régimen y la llegada de la burguesía al poder, la creación de la nación (como encarnación del informe pueblo) surge como un método de democratización del Estado, de democratización del poder. Identificando a la nación con el Estado, se busca fundir a ambos y fomentar la pertenencia del uno al otro y la integración del uno en el otro. Extendiendo el Estado a toda la nación se pretende llegar a clases y estamentos que antes habían permanecido olvidados por las élites dirigentes; esta “democratización”, expansión del poder político, solo era posible si se contemplaba a un único pueblo como propietario de este: como soberano y, por consiguiente, el concepto de ciudadanía se construyó sobre la idea de pertenencia a una nación.

Es esa elite burguesa dirigente que detenta el poder (el aparato del poder: el Estado), quien precisa ávidamente de su articulación como método para legitimar su ejercicio. Crear una conciencia nacional desde arriba implicaba unificar y homogeneizar, amalgamar y aglutinar, crear lazos de unión donde antes no los había, o al menos donde no se manifestaban. Esta uniformización pulía todas las identidades individuales para encerrarlas en un nuevo ente superior; las anulaba y las llevaba al anonimato. La creación de la comunidad política (*demos*), a través de la comunidad cultural (*etnos*), (con)fundió la pluralidad cultural real y desterró las diferencias culturales del espacio público. Esta construcción se llevó a cabo mediante la articulación jurídica del Estado, tomando como cultura patrón o cultura estándar la del grupo dominante. La totalidad de los Estados democráticos occidentales han seguido el mismo *modus operandi*, utilizando la cultura y lengua del grupo dominante como base para el “nation-building” (Kymlicka, 2004, pp. 64-65), expandiendo estas por el territorio del Estado, imponiéndolas en la mayoría de los casos y obligando a la asimilación a todas aquellas diversidades culturales, marginando lo no “oficial”, adoptando una postura ciega a las diferencias, discriminando a las minorías, y generando la ficción de que dentro de las fronteras estatales se incluye una única y hegemónica identidad cultural.

El Estado, a través de la ley, ha perseguido como una condición *sine qua non* para su apropiada construcción, vertebración y consolidación la homogeneización y uniformización cultural. Esta mecánica ha conllevado la transformación de una realidad plurinacional, plurilingüística y pluricultural, en otra uniforme y homogénea para hacer coincidir territorio e identidad nacional/cultural, tratando de lograr la

construcción de la identidad nacional común cimentándola sobre la cultura predominante; “debido a esto, se ha acostumbrado a confundir unidad con homogeneidad, e igualdad con uniformidad derivando en un sentimiento de desorientación moral y emocional frente a una profunda y desafiante diversidad” (Pérez de la Fuente, 2005, p. 19).

Pero la diferencia cultural, aunque oculta, permaneció. Hoy, en pleno s. XXI, diversos factores como la propia diversidad cultural larvada, la globalización o las nuevas dinámicas de migración, alzan la voz y demandan el reconocimiento de su identidad propia. La comunidad cultural no incluía a todos los miembros de la comunidad política, y aquellos en los que no coincidían ambas eran considerados ciudadanos de segunda. Este clamor actual supone un cuestionamiento ineludible al concepto de soberanía popular, y obliga a los poderes públicos a reconfigurarse y a buscar fórmulas de articular un nuevo encaje que reconozca la diferencia cultural y la incluya en su seno. Del éxito o fracaso de esta operación depende directamente la legitimidad y supervivencia de la autoridad política.

Como afirma Julie Ringelheim, “la filosofía política se preocupa de la búsqueda de lo justo en los modos de organización política” (2011, p. 7). Es por lo que durante las últimas décadas han proliferado estudios y obras que se aproximaban a la cuestión del tratamiento de la sociedad multicultural desde el punto de vista de la filosofía del Derecho y de la filosofía política. Las posiciones desde las cuales los grandes autores han abordado el tema son muy diversas, desde el liberalismo reformista de Rawls (1996) y Dworkin (1984), hasta el comunitarismo de Walzer (1993) y Sandel (2000), pasando por el culturalismo liberal de Kymlicka (1996; 2003; 2004) y Raz (1986); del feminismo de Young (1990) y Benhabib (2006), a la Teoría crítica de la Escuela de Frankfurt de la que forma parte Habermas (1994). Todas estas posturas tienen bastantes puntos de divergencia entre ellas; sin embargo, sí que encontramos algo en común, y es su rechazo, en mayor o menor medida, al liberalismo tradicional que se muestra completamente ciego a las diferencias. Este liberalismo dota de contenido al Estado Liberal tradicional surgido de las revoluciones burguesas, el cual relegaba la expresión de las diferencias culturales al ámbito privado, para no permitir su manifestación en la esfera pública. Bajo la apariencia de un Estado neutro, o neutral, el grupo cultural mayoritario mantenía el control de la esfera pública y del espacio sociocultural, así como todo el poder político. En el mejor de los casos, se ignoraba la diferencia cultural y la diversidad social que conllevaba; en el peor, esta se reprimía y se trataba de erradicar. Parekh explica que:

A medida que el liberalismo fue ganando ascendiente intelectual y político, fue imprimiendo al Estado su carácter moderno. Dotaba de relevancia e institucionalizaba ideas como el imperio de la ley, la igualdad de todos los ciudadanos, la idea de que los únicos sujetos de derechos y obligaciones eran los individuos, y la necesidad de una relación directa (no mediada) entre los ciudadanos y el Estado. a efectos de consolidarse ideológica y políticamente y de crear una cultura política y moral individualista, el Estado empezó a desmantelar las instituciones tradicionales, las comunidades y modos de vida anteriores, dejando que los liberales aportaran la justificación ideológica necesaria (2005, pp. 63-64).

El respeto y el reconocimiento de la identidad propia constituyen un elemento esencial en la construcción y desarrollo del yo. Esto se erige en un requisito previo para el ejercicio efectivo de la libertad y la consecuente expresión de las distintas manifestaciones culturales y de los modos de vida derivados de ellos (Ringelheim, 2011, pp. 8-9). Todos estos autores, y los enfoques que representan, forman un grupo heterogéneo y diverso para entender el fenómeno de la multiculturalidad, entendida aquí como hecho sociológico. El debate continúa abierto y no parece que los distintos puntos de vista vayan a ponerse de acuerdo, más bien al contrario, algunos se hallan irreconciliables. Pero cómo ayuda este debate teórico a dar solución a las demandas de reconocimiento de la diferencia cultural; la investigación que aquí se postula se limita a la descripción de las posiciones defendidas por los citados autores asociadas al reconocimiento a la diferencia cultural que, desde la praxis del Derecho, se realiza a la Filosofía del Derecho. Cabe destacar que se trata de una investigación eminentemente teórica (por limitaciones de espacio y por coherencia argumental se pospone para un ulterior trabajo un análisis práctico e individualizado) cuyo objetivo consiste en una aproximación a las respuestas que la Filosofía del Derecho puede ofrecer a las demandas que la necesidad de reconocimiento de la diferencia cultural realiza desde la práctica jurídica, y su consiguiente encaje en la comunidad política propia de una sociedad globalizada.

Por ello, a continuación, pasamos a analizar cómo se aborda este asunto, apoyándonos (con cierta libertad) en el esquema que propone Oscar Pérez de la Fuente en su obra *Pluralismo cultural y derechos de las minorías*, el cual, de manera sencilla y magistral, organiza las posturas de los autores más representativos en torno a las demandas de reconocimiento de la diferencia cultural en relación con el paradigma de Estado liberal, y su repercusión en clave iusfilosófica. Comenzaremos desde la óptica del eje monismo-relativismo donde incluiremos también la opción del pluralismo; a continuación, proseguiremos con las posturas que se incluyen en el eje universalismo/particularismo entre las que destacan posiciones como el comunitarismo, el liberalismo, el culturalismo liberal, y el multiculturalismo; finalmente, terminaremos nuestro recorrido prestándole atención a la alternativa cosmopolita, última de las posturas presentadas en este trabajo.

ANÁLISIS DE LAS DISTINTAS POSTURAS IUSFILOSÓFICAS ACERCA DE LAS DEMANDAS DEL RECONOCIMIENTO DE LA DIFERENCIA CULTURAL

Monismo, relativismo, pluralismo

Damos inicio a este recorrido antes descrito, partiendo de una perspectiva metaética “que hace referencia a la valoración de la diversidad moral” (Pérez de la Fuente, 2005, p. 148) y que consiste en el eje monismo-relativismo-pluralismo. Para el monismo existe una única jerarquía de valores morales. La moral y la cultura están radicalmente separadas. Puede haber muchas culturas, pero hay una única moral. Como deja claro Parekh:

Monismo moral: sólo hay un modo de vida plenamente humano o auténtico, y todos los demás muestran carencias. (...) el monismo moral defiende que un valor es el más elevado, (y por lo tanto todos los demás son meros medios o condiciones para realizarlo) o bien aduce (...) el hecho de que, aunque todos los valores son igualmente importantes, algunos lo son más y sólo existe una única forma verdadera y racional de combinarlos (2005, p. 37).

El monismo ha presentado distintas versiones a lo largo de la historia. Podemos hablar de un monismo racionalista de la filosofía griega, de monismo teleológico cristiano, y de un monismo derivado del liberalismo clásico (Parekh, 2005, p. 41). Pero lo que todos ellos tienen en común es que toda aquella cultura que se aleja de esta moral única es considerada inferior.

El relativismo sostiene que no se pueden hacer juicios válidos universalmente. Por un lado, podemos distinguir entre relativismo fuerte, para el cual no existen verdades morales universales; es decir, existen muchas culturas y muchas morales distintas, y el relativismo débil, para el cual sí que existirían, pero serían internas a cada cultura. Como un punto de encuentro entre monismo y relativismo, aparece el pluralismo, que se caracterizaría por tener en cuenta a la diferencia, y que cuenta con dos versiones: una débil y otra fuerte. Para la versión débil existe una pluralidad de valores morales o concepciones del bien, pero se puede lograr un consenso sobre ellos y aplicarlos, así, en la esfera pública; si la pluralidad cultural choca o va en contra de la moralidad consensuada para ser aplicada en la esfera pública, dicha pluralidad cultural no tiene cabida. En su interpretación fuerte, el pluralismo afirma que los valores morales son objetivos e incommensurables, por lo tanto, no existen criterios para determinar la corrección o incorrección de las distintas opciones morales. Así pues, se afirma la existencia de una pluralidad múltiple asociada a cada cultura, pero que resulta de imposible comparación (injudicable) no sólo entre ellas, sino también dentro de las mismas y de cada individuo. No sería posible, por ello, el consenso sobre unos valores comunes, por lo que la solución pasaría por buscar el respeto y la tolerancia entre todas las culturas, así como el replanteamiento de sus relaciones y de su propio "modus vivendi".

El relativismo supone asumir una pluralidad moral opuesta al universalismo; el profesor belga François Ost argumenta:

L'universalisme se signale par l'exigence d'avoir à transcender les points de vue particuliers pour s'élever à une sorte de nécessité conceptuelle ou éthique, mais présente le danger, mille fois avéré, de sous-estimer (et bientôt nier) les différences, en imposant partout ce qui n'est jamais que la norme d'une culture particulière. A l'inverse, le relativisme (particularisme), s'il respecte les différences (et constitue, de ce point de vue, une antidote bienvenue à l'ubris des thèses universalistes), risque toujours d'exacerber, voire d'absolutiser ces différences, professant alors la thèse commode de l'incommensurabilité des positions en présence, ce qui finit par engendrer une forme d'in-diffé-

rence à l'autre (2011, p. 13).²

Esto implica que no se pueden realizar juicios de valor o éticos sobre cuestiones culturales, y desembocaría en el aforismo “todo vale”; pero, bajo nuestro punto de vista, no todo vale. Este tipo de pensamiento es peligroso porque en este se podrían refugiar conductas que vulneren y transgredan valores fundamentales, como la dignidad personal o incluso la propia vida. Consideramos que existen unos valores éticos comunes a todas las culturas que deben ser respetados. Al respecto se pronuncia Victoria Camps, cuando afirma que:

Hay y tiene que haber, pues, una idea universal de justicia en cuya gestación deben, además, colaborar todos los pueblos. De donde se deducen dos cosas. Primero, que la defensa o la conservación de las identidades o diferencias culturales es éticamente aceptable siempre y cuando no contradiga alguna de esas notas que integran semánticamente el concepto de justicia. Así, una cultura que denigre y agravie a las mujeres, que reconozca la esclavitud, que practique el infanticidio [...], no merece, en ese sentido, respeto alguno. En segundo lugar, que son precisamente las diferencias culturales las que pueden enriquecer, con sus costumbres peculiares, la noción de justicia (1993, p. 89).

Como explica Villoro, “el acceso a una cultura universal ha significado para muchos pueblos la enajenación en formas de vida no elegidas” (1993, p. 131). Esto ha provocado, en muchos casos, una “reacción por afirmar el valor insustituible de las particularidades culturales, su derecho a la pervivencia y la defensa de las identidades nacionales y étnicas”, y cómo encontrar el equilibrio en este dilema, Victoria Camps expone que “no se trata, pues, de negar la cultura homogénea para salvar la diversificación cultural sino de ver las ventajas indiscutibles de uno y otro fenómeno, la necesidad de que ambos convivan pacíficamente” (1993, p. 99). Sin embargo, hay que advertir de los peligros de confundir esta pretendida cultura universal con la cultura occidental dominante. Es decir, es muy fácil caer en el etnocentrismo europeo-occidental, que, escondido bajo el supuesto universalismo, en realidad yace camuflado un monismo a la europea. E incluso, como insiste Villoro, este universalismo fraudulento

Puede caer en otra confusión: la de universalidad de jure y de facto. Podemos fácilmente confundir, sobre todo si nos interesa hacerlo, lo que debería ser una cultura universal que, por la universalidad de sus valores y principios, normara a todo pueblo, con los rasgos culturales que, de hecho, se han universalizado (1993, pp. 133-134).

² “El universalismo está señalado por la exigencia de tener que trascender puntos de vista particulares para elevarse a una especie de necesidad conceptual o ética, pero presenta el peligro, mil veces probado, de subestimar (y luego negar) las diferencias, imponiendo en todas partes lo que nunca es más que la norma de una cultura en particular. Por el contrario, el relativismo (particularismo), si respeta las diferencias (y constituye, desde este punto de vista, un antídoto bienvenido contra la ubris de las tesis universalistas), siempre corre el riesgo de exacerbar o incluso absolutizar estas diferencias, profesando luego la conveniente tesis de la incommensurabilidad de las posiciones en presencia, lo que acaba generando una forma de in-diferencia con el otro” (traducción del editor).

Sin embargo, autores como Garzón Valdés desconfían de esta inclinación relativista que busca compensar la realidad etnocentrista que se refugia en cierto universalismo pervertido. El autor argentino considera que

[El] etnocentrismo no conduciría a la universalización hegemónica sino más bien al relativismo cultural y ético. Precisamente cuando no somos capaces de liberarnos de las cargas circunstanciales de nuestra propia cultura no logramos comprender el comportamiento de otros pueblos y llegamos a la conclusión de que aceptan principios morales diferentes (1993, pp. 38-39).

El principio original del relativismo se funda en compensar las aplicaciones adulteradas que puede provocar el universalismo, pero la solución que plantea acaba por hacer irrealizable un mundo común en el que pueda triunfar una verdadera convivencia, ya que apuesta por mundos separados e incommunicados. Ante esto, surge como alternativa a ambas, y a la vez como conciliación de los dos puntos de vista, el pluralismo.

El pluralismo no es que esté a medio camino entre el monismo y el relativismo, sino que se apropia de lo mejor de ambas opciones; por un lado, no cree que exista una única jerarquía de valores morales, sino que comprende que existe una pluralidad de ellos, y, por otro, considera que algunos de ellos son objetivos, de manera que pueden compararse entre sí y juzgarse en caso de colisión. Sin embargo, esto último solo resulta aplicable a lo que Pérez de la Fuente califica como versión débil del pluralismo, ya que su versión fuerte comparte la creencia en la existencia de una pluralidad de valores morales, pero, a diferencia de su *hermano débil*, no cree que estos puedan ser mesurables en los mismos parámetros, por lo tanto, la salida que ofrece es el diálogo entre ellos y la voluntad de acuerdo para alcanzar una coexistencia pacífica a falta de una mejor solución. Este pluralismo fuerte considera que no existe una solución única para cada conflicto, sino que las soluciones son múltiples y pasan por la negociación y pacto entre las partes. El autor español lo explica así: “resaltar la imposibilidad teórica de llegar a soluciones unívocas para todos los problemas. Son una apelación al diálogo, la negociación y el compromiso para conseguir soluciones siempre parciales” (2005, pp. 173-174).

Cuál sería entonces la diferencia entre este pluralismo fuerte y el relativismo; la diferencia fundamental entre ambos es que el relativismo considera que las distintas culturas implican distintas concepciones morales y son incommensurables e injuzgables entre sí, lo que provocaría la creación de mundos paralelos e incommunicados, sin ningún tipo de posibilidad de relación entre ellos; este tipo de pluralismo asume la primera premisa, pero no comparte que esto tenga que desencadenar ese aislamiento y ese vivir de espaldas, sino que apuesta por el diálogo y la comunicación interculturales como método para limar posibles conflictos, algo que desde luego no contempla el relativismo en ninguna de sus versiones (Pérez de la Fuente, 2005, pp. 177-178).

Por lo tanto, el pluralismo aparece como la alternativa que patrocina el diálogo intercultural. En su forma débil, opta por promover un consenso entre las culturas

con base en un acuerdo de mínimos comunes a todas ellas; en su modo fuerte apuesta por fomentar el diálogo desde la diferencia sin necesidad de una búsqueda de puntos en común, ya que no cree que tales sean posibles o siquiera que existan, por lo que se inclina por una receta de respeto, tolerancia y acuerdos de “modus vivendi”.

COMUNITARISMO, LIBERALISMO, CULTURALISMO LIBERAL, MULTICULTURALISMO

Siguiendo con el orden establecido en la introducción, ahora es el turno de aquellas posturas que se sitúan en el eje universalismo/particularismo. Para el universalismo, los valores morales son exclusivamente universales, mientras que para el particularismo las circunstancias particulares tienen relevancia moral. En este campo incardinaríamos al comunitarismo de Walzer (1993), Taylor (1996; 2003) y Sandel (2000); al culturalismo liberal de Kymlicka (1996; 2003; 2004) y Raz (1986); y al multiculturalismo de Parekh (2005), Taylor (se le puede encuadrar en ambos) y Young (1990). De forma resumida, diríamos que “si el universalismo puede recibir críticas por su abstracción y su etnocentrismo, el particularismo puede ser criticado por relativista y contextualista” (Pérez de la Fuente, 2005, p. 123).

El pluralismo fuerte que se acaba de analizar guarda una notable relación con la visión comunitarista; el comunitarismo es contextualista, para él, la cultura determina al individuo, su identidad y su moral. Este énfasis en el modo en el cual el contexto modela y condiciona al individuo es típico del planteamiento comunitarista y supone ese plus de valoración de la pluralidad de concepciones morales adscritas a cada una de las distintas comunidades culturales que preconizaba el pluralismo fuerte. Elósegui aporta:

El comunitarismo se presenta como una alternativa a los modelos políticos tanto marxistas como liberales. Sus críticas van dirigidas al individualismo y atomización de las sociedades postindustriales. Por eso se insiste en recuperar la idea de “comunidad”, de la “sociabilidad” como algo esencial en el desarrollo de la identidad humana. Se propugna una mayor y directa participación de todos los ciudadanos en la vida pública (1998, p. 77).

En la familia comunitarista destacan autores como Sandel (2000) y Walzer (1993); este tipo de pensamiento afirma que por encima del individuo existen entidades sociales compuestas por los propios individuos; es decir, que el individuo no es el único actor social, y que por encima de ellos se encontraría la comunidad. Sandel, quien no cree que la sociedad refleje bien toda la diversidad que acoge en su seno, y que considera que la esfera pública favorece a la mayoría, lo expresa así:

Para que una sociedad constituya una comunidad en este sentido fuerte, la comunidad debe ser constitutiva de la autocomprensión compartida de los participantes, y estar incorporada en sus acuerdos institucionales, y no ser

simplemente un atributo de los planes de vida de ciertos participantes (2000, pp. 215-216).

Se aventura a adelantarse al rechazo que esta postura puede causar en los liberales reformadores como Rawls o Barry cuando apunta que “Rawls podría alegar que debería rechazarse una concepción constitutiva de la comunidad como ésta ‘por razones de claridad entre otras’, o sobre la base de que supone que la sociedad es ‘un todo orgánico con una vida propia, distinta y superior a la de sus miembros en sus relaciones con los demás’...” (1997, p. 67). Y, efectivamente, así sucede con críticas como la que Carens (que es un liberal, pero reformador al estilo Rawls) realiza a Walzer al sostener que:

Es un serio error igualar la comunidad moral a la comunidad política. El “nosotros” que comparte un conjunto de nociones morales no debería identificarse exclusivamente con el “nosotros” que comparte una comunidad política. No se trata meramente de que haya una moralidad mínima compartida por todas las sociedades contemporáneas, como a veces lo señala Walzer. Antes bien, hay una moralidad densa, muy desarrollada y ricamente texturada, compartida por muchas personas que no viven en la misma comunidad política (1997, pp. 73-74).

Nosotros también rechazamos esa identificación de comunidad moral y comunidad política, pero hay que tener en cuenta algunos aspectos del punto de vista comunitarista-contextualista, tales como el respeto a las legítimas diferencias que reflejan la diversidad en el seno de la comunidad y la influencia e importancia de estas en la determinación de la propia identidad. Como explica Zapata-Barrero, “el mensaje básico de Walzer es la necesidad de reconsiderar la diferencia cultural como un bien colectivo autónomo que debe ser incorporado en la lista de los bienes primarios liberales” (2002, p. 60). Walzer defiende una igualdad compleja, distributiva. En resumen, podemos exponer la posición que sostiene en su siguiente sentencia: “la justicia es una construcción humana” y, por tanto, “es dudoso que pueda ser realizada de una sola manera” (1993, p. 19). Para el neoyorquino, “las preguntas que plantea la teoría de la justicia distributiva consienten una gama de respuestas, y dentro de esa gama hay espacio para la diversidad cultural y la opción política” (1993, p. 19).

Aunque el mensaje culturalista resulte excesivo en alguno de sus puntos (como la desmesurada dependencia del individuo respecto de su entorno cultural y su consiguiente “determinismo”), el propio Walzer se pregunta acerca de la volatilidad y lo abstracto de la comunidad política,³ consideramos que el comunitarismo plantea cuestiones que deben ser tenidas en cuenta a la hora de construir una sociedad plural que otorgue un importante nivel de representatividad a todos sus miembros. Como resume Zapata-Barrero, “En resumen para Walzer el principio de justicia debe ser el

³ Aquí es importante resaltar esta observación de Walzer “muy pocos de nosotros tenemos alguna experiencia directa de lo que un país es o de qué significa ser miembro de él. A menudo tenemos fuertes sentimientos por nuestro propio país, pero nuestras percepciones acerca de él son muy vagas. Como comunidad política (más que como lugar) es, después de todo, invisible; en realidad, sólo vemos sus símbolos, sus jerarquías y sus representantes” (1993, p. 48).

siguiente: que en el proceso de autodeterminación soberana en el cual un Estado configura su vida interna debe ser igualmente abierto para todos” (2002, p. 61).

Y si el pluralismo fuerte coincidía en bastantes rasgos con el comunitarismo, lo mismo le sucede al pluralismo en su versión débil con el liberalismo rawlsiano. Rawls aboga por una esfera pública en la que exista un consenso mínimo mientras que relega al ámbito privado las cuestiones más delicadas y particulares (1996). Como dice Elósegui, “los ciudadanos rawlsianos no hacen prevalecer sus preferencias personales, sino que tratan de buscar lo común, lo convergente olvidando sus diferencias en lo sustancial” (1998, p. 172); es decir, se alcanzaría un acuerdo ético básico que permitiría esta convivencia basada en el respeto a las diferentes *Weltanschauungs*, o cosmovisiones propias de cada cultura teniéndose estas, como “fuentes de distintas opiniones razonables” (Elósegui, 1998, p. 170). Esta preocupación por llegar a acuerdos éticos que encuentra su receta en la tolerancia es también compartida por Habermas; sin embargo, el pensador alemán reprocha a Rawls la debilidad de este acuerdo entrecruzado que el estadounidense preconiza. La esfera pública rawlsiana está demasiado vacía para Habermas, este considera que una esfera pública asentada sobre estructuras lo suficientemente sólidas y amplias como para que la comunicación intercultural fluya, potenciaría la sociedad multicultural en el seno de una cultura liberal (Habermas, 1994, pp. 128-129); pero para ello la esfera pública habermasiana reclama para sí constituirse en un verdadero foro de debate y participación. Nancy Fraser matiza a este respecto la idea de la “esfera pública”, en el sentido de Habermas “Designa el foro de las sociedades modernas donde se lleva a cabo la participación política a través del habla. [...], un espacio institucionalizado de interacción discursiva. Este espacio es conceptualmente distinto del Estado; es un lugar para la producción y circulación de discursos que, en principio, pueden ser críticos frente al Estado” (1997, p. 97).

En este punto también resulta oportuno acudir a Honneth, que abunda en la descripción de este espacio, resaltando la importancia del reconocimiento recíproco para la forja de la propia identidad, a la vez que incide en la crítica al concepto liberal de libertad: “la reproducción de la vida social se cumple bajo el imperativo de un reconocimiento recíproco, ya que los sujetos sólo pueden acceder a una autorrelación práctica si aprenden a concebirse a partir de la perspectiva normativa de sus compañeros de interacción, en tanto que sus destinatarios sociales” (2010, p. 13). El propio Rawls expone que:

Los pueblos liberales tienen tres características básicas: un régimen razonablemente justo de democracia constitucional que sirve a sus intereses fundamentales; unos ciudadanos unidos por lo que John Stuart Mill llamaba “simpatías comunes”, y finalmente una naturaleza moral. La primera característica es institucional, la segunda es cultural y la tercera requiere la adhesión firme a una concepción política y moral de la justicia y la equidad (2004, p. 35).

Es decir, el liberalismo propuesto por Rawls no niega esta moral válida para todos, pero la busca a través de un consenso entrecruzado o por solapamiento, sin necesidad de entrar de lleno en un debate ético-filosófico al respecto (Elósegui, 1998, p. 255).

O cómo explica Barry, otro liberal en la línea de Rawls, al explicar su teoría de la justicia de la imparcialidad: “Lo que la teoría de la justicia como imparcialidad requiere es principios y reglas que puedan constituir la base de un libre acuerdo entre gente que busca un acuerdo en términos razonables” (1997, p. 33).

Los comunitaristas denunciarían este “individualismo asocial” (Elósegui, 1998, p. 82) que yace en el liberalismo; para ellos, el individuo está indisolublemente unido a su concepción del bien, ya que forma parte de su identidad, que a su vez ha sido moldeada por la comunidad a la que pertenece; es decir, es imposible desvincular la identidad personal de la identidad social. Esto implica una serie de deberes del individuo para con la comunidad, los cuales consisten, básicamente, en la participación de todos ellos en la esfera pública y en la vida política, mientras que para el liberalismo tal implicación no es considerada inherente al individuo, ni siquiera es considerada necesaria. El liberalismo huye de politizar la esfera pública con diferencias culturales, éticas, o morales, ya que surge en un contexto histórico en el que se plantea como remedio a las luchas de religión europeas. Así pues, para evitar el conflicto, deben abstraerse las diferencias del ámbito público.

De este modo, las posiciones liberales clásica y comunitarista no terminan de convencernos como modelo para la gestión de las demandas de reconocimiento de la diferencia cultural actuales. También existe una versión actualizada del liberalismo, patrocinada por Rawls y otros (Dworkin, Barry), que se muestra más sensible a la diferencia, pero que bajo nuestro punto de vista todavía permanece algo tibia en lo relativo a la incorporación de la importancia de la identidad cultural y de la diferencia derivada de esta. Después encontramos otro grupo de autores encabezados por Kymlicka (1996; 2003; 2004), dónde también se encuentran Raz (1986), Miller (1997), y en el panorama hispano incluiríamos a Calsamiglia (2000) y Requejo (2002), que, siguiendo el criterio del propio autor canadiense, designaremos como “culturalistas liberales” o también en ocasiones “nacionalistas liberales” (Kymlicka, 2003, p. 63). Para estos autores el liberalismo es insuficiente, aún en su moderna versión, ya que consideran que no ha sabido hacer frente a las demandas de las culturas distintas de la mayoría, al hacer un uso abusivo del principio de neutralidad del Estado y al hacer un uso del principio de libertad circunscrito exclusivamente al individuo, por ello, abogarían por la protección de los derechos de estas minorías mediante algún tipo de derecho colectivo o de minorías.

El culturalismo liberal no rompe con el liberalismo, sino que aboga por una reinterpretación de este a la luz del principio a la diferencia, que lo transforme en un sistema más abierto e integrador, una actualización del modelo incorporando las cuestiones sobre la diversidad etnocultural (Kymlicka, 2004, p. 64). Dicho en palabras de Calsamiglia, “para defender las aspiraciones nacionales no es necesario renunciar al liberalismo pues no es necesariamente incompatible con sus ideas básicas” (2000, p. 91). Según esta visión, las diferencias culturales provenientes de las minorías culturales deben ser protegidas y reconocidas en la esfera pública (Kymlicka, 2004, p. 59), pero no extiende esta protección a las culturas que restringen la autonomía de sus miembros; es decir, la esfera pública debe erigirse en un ámbito en el que se protejan las elecciones autónomas. Kymlicka distingue entre protecciones externas y restricciones

internas: las protecciones externas son las medidas que se toman para proteger al grupo de las agresiones o injerencias que recibe de la sociedad mayoritaria en la cual se encuentra englobado, es decir, protege al grupo de las decisiones externas que limiten su identidad específica; las restricciones internas, por su parte, son las medidas que toma el grupo para fomentar la cohesión en su propio seno y evitar las disensiones o discrepancias que puedan llevar a un debilitamiento de la identidad diferenciada del grupo (1996, pp. 59-60). Estas medidas se aplican en clave interna, es decir, únicamente a los miembros del grupo, y pueden resultar opresoras para quienes no se adecuan a lo que el grupo determina que es lo “oficial” (si algún miembro de la minoría no sigue las prácticas o costumbres tradicionales). El culturalismo liberal está a favor de las protecciones externas, pero no está de acuerdo con las restricciones internas, ya que implican una limitación de la libertad de los miembros individuales en nombre de la solidaridad de grupo.

Como autores nítidamente multiculturalistas, podemos considerar a Parekh (2005), Taylor (1996; 2003), y Young (1990). El propósito del multiculturalismo como opción del reconocimiento de la diferencia cultural va más allá que su reconocimiento y protección en la esfera pública a los que se limita el culturalismo liberal. El multiculturalismo aspira a que cada uno sea reconocido por su identidad única, esto es, por su diferencia, la diferencia cultural que en origen ostentaba un significado peyorativo y degradante, pasa a ser tenida como una fuente de riqueza y orgullo, dando de esta manera la vuelta a aquel contenido vejatorio primitivo. En cierto modo, el multiculturalismo se presenta como la propuesta del comunitarismo frente a las diferentes evoluciones del liberalismo (Elósegui, 1998, p. 85). La insistencia en el contexto y en la relevancia que tienen los valores morales y éticos característicos de la cultura en la que se haya incardinado el individuo en la formación de la propia identidad de este, muestran las raíces comunes con el comunitarismo que se desarrollará enseguida.

Podemos distinguir entre dos tipos de multiculturalismo: uno cerrado o fuerte, y otro abierto o débil. El multiculturalismo fuerte desemboca en el relativismo cultural al sostener que las culturas son injuzgables y al negar la existencia de valores comunes a todas las culturas. La versión abierta o débil considera que sí que existe un mínimo grado de coincidencia, pero que la heterogeneidad cultural, moral, y ética debe ser no sólo protegida por los poderes públicos, sino también fomentada, con el fin de favorecer la supervivencia de las minorías. Esto significa que el multiculturalismo es ferviente partidario de los derechos especiales para las minorías (Young, 1990, p. 266).

El concepto de multiculturalismo es, francamente, espinoso; no solo por la dificultad que entraña, sino también por la amplia polisemia que atesora.⁴ No obstante, y conscientes de que el multiculturalismo tiene amplio y variado significado, antes de cerrar este apartado debemos aclarar también en este punto su relación con otro concepto que evoca ecos similares: el interculturalismo. El interculturalismo entendido como modelo de gestión de la diferencia cultural es asimilable a la versión abierta del multiculturalismo abordada en el párrafo anterior, pero en una interpretación desarrollada, que patrocina la interacción y el diálogo entre las distintas culturas.⁵

⁴ Saucá dictamina acertadamente que sobre el mismo “se cierne una sombra general de sospecha” (2010, p. 31).

⁵ Lucas Martín indica que “búsqueda de un nuevo humus cultural como resultado del diálogo entre las diversas culturas, esto es, algo parecido a lo que se llama un modelo intercultural” (1999, p. 276).

Todavía queda una opción más por explorar: la alternativa cosmopolita. Esta, como explica Kymlicka (2003, p. 203), se asienta en una visión que propone una tercera vía entre lo que Ost denomina la “arrogancia universalista” y la “insularidad particularista”, siempre enfundada en una exigencia de diálogo (2011, pp. 13-14). El cosmopolitismo considera que las diferencias culturales no son importantes, ya que todas las culturas forman parte de una cultura superior, la cultura humana, y, por tanto, esto las convierte en insignificantes. Todas las morales extraídas de las distintas culturas formarían parte de una única gran moral universal cosmopolita; el mismo Parekh señala que

Es posible encontrar un cuerpo de valores morales que merezcan el respeto de todos los seres humanos. He mencionado el reconocimiento de la valía y dignidad humanas, la promoción del bienestar o de los intereses humanos más fundamentales y la igualdad, pero la enumeración es meramente ilustrativa y no agota la totalidad de todos los posibles valores morales universales [...] Por lo tanto, deberíamos intentar identificar aquellos que están al alcance de todos, que son igual de centrales para cualquier forma de vida buena y a favor de los cuales podamos aducir argumentos convincentes (2005, pp. 204-205).

Sin embargo, este despojar de relevancia el origen cultural en cuanto a lo moral puede acabar siendo interpretado como un desprestigio de las culturas más modestas o menos favorecidas, y lo que por un lado supone un alegato anti-nacionalista, también implica que el cosmopolitismo rechaza aplicar una atención o ayuda a las identidades culturales minoritarias.

El cosmopolitismo no rechaza la importancia de la cultura en la formación de la identidad, pero sí la minimiza y limita, haciendo referencia a que lo verdaderamente importante es la condición humana compartida por todos (Kymlicka, 2003, p. 231). El problema con este tipo de alternativas es que, al igual que sucede con el liberalismo, confían en exceso en la pretendida buena voluntad y en que todo tiende a auto-regularse por sí solo, a buscar el equilibrio, cuando la realidad es que, en la total ausencia de regulación, el pez gordo se come al chico, y la mayoría abusa indiscriminadamente de las minorías (como no dejan de recordarnos los hechos y la historia), aplicando lo que comúnmente se conoce como “la ley del más fuerte”. Constituyen teorías muy estimables y ampliamente seductoras en la teoría (valga la redundancia), pero inaplicables o directamente fallidas en la práctica.

⁶ Similar a la teoría de la “mano invisible” en economía.

REFLEXIONES FINALES

Una vez analizadas las distintas posturas, llega el momento de destacar los aspectos fundamentales de la investigación y de comprobar el cumplimiento del objetivo propuesto. Comenzaremos enunciando qué monismo y relativismo no nos han sido de utilidad a la hora de proponer un sistema respetuoso y franco con la diferencia cultural. El pluralismo parecía una opción mucho más atractiva, no obstante, ofrecía dos facetas distintas entre sí (versión débil y versión fuerte), que proporcionaban ambas distintas soluciones a las fricciones que se generaban al llevarse a cabo las demandas de reconocimiento. Cada una de estas versiones desembocaba en visiones opuestas de organización de la sociedad, algunas más sensibles a la presencia de la diversidad cultural en el espacio público (culturalismo), y otras menos (liberalismo); ambas tenían sus puntos negativos que las hacían no idóneas para su aplicación como receta en las sociedades multiculturales actuales. Por ello aparecen unas revisiones o actualizaciones de estos modelos que ya se hacen más apetecibles a los ojos del respeto y la tolerancia a la identidad cultural diferenciada de la mayoritaria. Tanto el culturalismo liberal como el multiculturalismo constituyen dos opciones de tratamiento factibles y atractivas, las dos tienen sus luces y sus sombras, pero ya nos movemos en terrenos de juego aceptables e inspiradores para lograr el objetivo final: el reconocimiento de la identidad cultural propia distinta de la mayoría y de la consiguiente diversidad cultural que esta conlleva.

El culturalismo liberal pretende combinar lo mejor del comunitarismo con un liberalismo más inclusivo, pero sin provocar una fractura con este último (Calsamiglia, 2000, p. 92), de ahí el apellido “liberal” en su denominación; será el multiculturalismo el que sí rompa con el liberalismo. El multiculturalismo considera que, siempre que el liberalismo esté presente de alguna manera, este absolutiza el debate, pues impone sus puntos de vista como las únicas referencias desde las cuales observar la diferencia cultural y juzgar la relevancia moral de la misma (Parekh, 2005, pp. 172-173), no dejando espacio para otras culturas y, además, asimilando normalmente estos criterios universales a los occidentales, quedando estos como los únicos válidos (Parekh, 2005, pp. 175-176).

Así pues, el multiculturalismo se asemeja al culturalismo liberal en su rechazo a la pretendida neutralidad estatal, ya que para ambos solo esconde la consolidación de una situación privilegiada para la mayoría; en la exigencia de derechos colectivos que protejan a las minorías y en la demanda de reforma de la esfera pública para convertirla en un escenario más abierto y sensible a la diversidad cultural. Se diferencia del mismo, precisamente, en la insistencia con la que exige esta última demanda, no se queda solo en la mera protección, sino que busca una implicación mayor que estimule una presencia de la diferencia en el espacio público, y en que considera la diferencia como “una vía emancipatoria para una democracia más inclusiva” (Pérez de la Fuente, 2005, p. 347).

Respecto a la alternativa cosmopolita, pese a la ya destacada dificultad de aplicación práctica que planteaba, esto no significa que no podamos extraer de los

mismos aspectos tremendamente positivos con los que lograr una argumentación más omnicompreensiva. Si bien es cierta la principal premisa del cosmopolitismo, todos pertenecemos al conjunto de la humanidad y en puridad abstractiva únicamente existe una cultura: la humana, no por ello debemos restar importancia a las diferentes culturas propias más pequeñas que definen nuestra identidad. Esta diferencia cultural, con su diferencia moral y sus manifestaciones particulares, no es insignificante ni irrelevante, al contrario, constituye un factor decisivo a la hora de construir nuestra propia identidad y tendrá un peso importantísimo en su desarrollo. Cómo se puede explicar que un palestino de Gaza no se vea tremendamente afectado, impregnado, e influido por el contexto en el que se incardina (como expresa Calsamiglia (2000c, p. 91): “Mi tesis es que la pertenencia a las naciones fruto de la lotería de la vida, es una de las fuentes de desigualdad social y afecta profundamente a la autonomía y a la posibilidad de planes de vida del individuo”). Es decir, tomemos lo mejor de esta fórmula que permita mejorar los aspectos débiles reseñados hasta aquí, pero tengamos cuidado con aquellos rasgos que supongan un paso atrás. La alternativa cosmopolita nos muestra que, más allá de la miopía nacionalista-culturalista, existe una base intercultural común a todos, y esta debe convertirse en el punto de encuentro entre todas las culturas; pero no perdamos de vista que esto debe ser acompañado con el reconocimiento debido a las distintas identidades culturales y a la diversidad cultural que implican, respetando siempre y ensalzando en su justo valor el resto de las culturas.

Tras este examen de los aspectos más relevantes y de las ideas más importantes derivadas del mismo, podemos concluir que el objetivo original de este trabajo de investigación teórica se ha conseguido al lograr el resultado de arrojar luz sobre la amalgama de posturas acerca de las demandas de reconocimiento de la diferencia cultural. Hemos comprobado cómo las opciones del multiculturalismo abierto y el cosmopolitismo resultan las más respetuosas con la diversidad cultural y ofrecen un panorama fértil en el cual establecer los cimientos de una comunidad política que transgreda los límites del *ethnos*, ampliando el concepto de ciudadanía más allá de la cultura dominante y dando cabida a las minorías, no sólo a través de su reconocimiento político y cívico, sino también de su participación en la esfera pública, fomentando la redefinición de sus identidades en este sentido.

REFERENCIAS

1. Benhabib, S. (2006). *Las reivindicaciones de la cultura. Igualdad y diversidad en la era global*. Buenos Aires, Argentina: Katz Editores.
2. Barry, B. (1997). *La justicia como imparcialidad*. Barcelona, España: Paidós.
3. Calsamiglia, A. (2000). *Cuestiones de lealtad. Límites del liberalismo: corrupción, nacionalismo y multiculturalismo*. Barcelona, España: Paidós.

4. Camps, V. (1993). El derecho a la diferencia en Olivé, L. (Comp.). *Ética y diversidad cultural*. Ciudad de México, México: Fondo de Cultura Económica.
5. Carens, J. H. (1997). Justicia compleja, diferencia cultural y comunidad política en Walzer, M; Miller, D. (Comp.) *Pluralismo, justicia e igualdad*. Buenos Aires, Argentina: Fondo de Cultura Económica.
6. Dworkin, R (1984). *Los derechos en serio*. Barcelona, España: Ariel.
7. Elósegui, M. (1998). *El derecho a la igualdad y a la diferencia: el republicanismo intercultural desde la Filosofía del Derecho*. Madrid, España: Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales. Instituto de la mujer.
8. Fraser, N. (1997). *Iustitia interrupta: reflexiones críticas desde la posición 'postsocialista'*. Bogotá, Colombia: Siglo del Hombre Editores.
9. Garzón Valdés, E. (1993). El problema ético de las minorías étnicas en Olivé, L. (Comp.) *Ética y diversidad cultural*. Ciudad de México, México: Fondo de Cultura Económica.
10. Habermas, J. (1994) Struggles for Recognition in the Democratic Constitutional State. En Taylor, C., et. al. (Eds.) *Multiculturalism: examining the politics of recognition*. New Jersey, EEUU: Princeton University Press.
11. Honneth, A. (2010) *Reconocimiento y menosprecio: Sobre la fundamentación normativa de una teoría social*. Barcelona, España: Katz Editores.
12. Kymlicka, W. (1996). *Ciudadanía multicultural*. Barcelona, España: Paidós.
13. Kymlicka, W. (2003). *La política vernácula*. Barcelona, España: Paidós.
14. Kymlicka, W. (2004). *Estados, naciones y culturas*. Córdoba, España: Almuzara.
15. Lucas Martín, J (1999) *Derechos de las minorías en una sociedad multicultural*. Madrid, España: Consejo General del Poder Judicial.
16. Miller, D. (1997) *Sobre la nacionalidad*. Barcelona, España: Paidós.
17. Ost, F. (2011). La diversité culturelle: oser la pensée conjonctive. En Ringelheim, J. (Ed). *Le droit et la diversité culturelle*. Bruselas, Bélgica: Bruylant.
18. Parekh, B. (2005). *Repensando el multiculturalismo*. Madrid, España: Ediciones Istmo.
19. Pérez de la Fuente, O. (2005). *Pluralismo cultural y derechos de las minorías*. Madrid, España: Dykinson.
20. Rawls, J. (1996). *El liberalismo político*. Barcelona, España: Crítica.

21. Raz, J. (1986). *The morality of freedom*. Oxford, Reino Unido: Clarendon Press.
22. Requejo, F. (2002). *Democracia y pluralismo nacional*. Barcelona, España: Paidós.
23. Ringelheim, J. (2011). Le droit et la diversité culturelle: cartographie d'un champ en construction en Ringelheim, J. (ed). *Le droit et la diversité culturelle*. Bruselas, Bélgica: Bruylant.
24. Sandel, M. (2000). *El liberalismo y los límites de la justicia*. Barcelona, España: Gedisa.
25. Sauca, J. M. (2010). *Identidad y derecho*. Nuevas perspectivas para viejos debates. Valencia, España: Tirant lo Blanch.
26. Taylor, C. (1996). *Las fuentes del yo: la construcción de la identidad moderna*. Barcelona, España: Paidós.
27. Taylor, C. (2003). *El multiculturalismo y la política del reconocimiento*. México: Fondo de Cultura Económica.
28. Villoro, L. (1993). Aproximaciones a una ética de la cultura en Olivé, L. (Comp.). *Ética y diversidad cultural*. México: Fondo de Cultura Económica.
29. Walzer, M. (1993). *Las esferas de la justicia. Una defensa del pluralismo y la igualdad*. México: Fondo de Cultura Económica.
30. Young, I. M. (1990). *La Justicia y la política de la diferencia*. Princeton, EE. UU.: Princeton University Press.
31. Zapata-Barrero, R. (2002). *El turno de los inmigrantes. Esferas de justicia y políticas de acomodación*. Madrid, España: Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales.

Les tâches de soins dans le contexte de la crise sanitaire du COVID-19 : un regard depuis la théorie relationnelle de l'inégalité d'Anderson

Las tareas de cuidado en el contexto de la crisis sanitaria por COVID-19: una mirada desde la teoría relacional de la desigualdad de Anderson

MELISSA HERNÁNDEZ PARRA¹

 *Ius Comitiālis* / Año 4, Número 8 / julio - diciembre 2021 / pp. 166-190 / ISSN: 2594-1356
Recepción: 20 de julio de 2021 / Aceptación: 2 de noviembre de 2021

Résumé: L'inégalité dans la répartition des tâches de soins basée sur la différence sexuelle est un problème qui s'est produit historiquement dans l'organisation de la plupart des sociétés. Sur la base de l'analyse présentée dans ce travail, il est confirmé que dans le contexte de la crise sanitaire dérivée du COVID-19 le problème a été exacerbé. Le présent travail vise à ladite analyse à un niveau structurel en Amérique latine, en prenant comme base la théorie relationnelle de l'inégalité d'Elizabeth Anderson. Pour cela les résultats de diverses études réalisées par des organisations publiques et privées sur la division sexuelle du travail seront contrastés avec les catégories apportées par Anderson en corrélation avec certains concepts de Carole Pateman et Silvia Federici.

Mots clés: Inégalité, soins, différence sexuelle, crise sanitaire, Théorie relationnelle de l'inégalité.

Resumen: La inequidad en la distribución de las tareas de cuidados a partir de la diferencia sexual es un problema que se ha presentado históricamente en la organización de la mayoría de las sociedades, con base en el análisis presentado en este trabajo se confirma que en el contexto de la crisis sanitaria derivada del COVID-19 el problema se ha visto agudizado. El presente trabajo tiene como objetivo dicho análisis a nivel estructural en América Latina, tomando como base la Teoría Relacional de la Desigualdad de Elizabeth Anderson, para ello se contrastará los resultados de diversos estudios hechos por organismos públicos y privados sobre la división sexual del trabajo con las categorías aportadas por Anderson en correlación con algunos conceptos de Carole Pateman y Silvia Federici.

Palabras clave: Inequidad, cuidados, diferencia sexual, crisis sanitaria, teoría relacional de la desigualdad.

 <https://orcid.org/0000-0001-6651-4838>. / Correo electrónico: melissa.hernandez.parra@umontreal.ca

¹ Université de Montréal, Faculté de sciences et arts, Département de philosophie, Montréal, Québec, Canada.



INTRODUCTION

Le présent travail a comme principale préoccupation une question historique qui est devenu beaucoup plus visible avec la crise sanitaire du COVID-19 : le problème de l'iniquité dans la réalisation de tâches de soins à partir de la différence de genre. Selon la Commission Économique pour l'Amérique Latine et les Caraïbes de l'Organisation des Nations Unies (CEPAL), avant la crise sanitaire du COVID-19, dans les pays de la région pour lesquels des données sont disponibles, les femmes consacraient entre 22 et 42 heures par semaine au travail domestique non rémunéré et aux activités de soins (CEPAL, 2020a, p.1), ce qui signifie trois fois plus que les heures consacrées par les hommes à ces tâches. À partir de mars 2020, où la crise sanitaire a obligé à prendre une série de mesures pour contenir la propagation du virus, parmi laquelle le confinement a été la principale, cette condition a entraîné une augmentation significative du temps que les femmes consacrent aux tâches de soins rémunérés et non rémunérés. Cela montre le problème d'une distribution inégale entre hommes et femmes, qui devienne en la ségrégation des femmes quant à l'accès aux biens, et en l'exclusion des opportunités en conditions paritaires dans l'organisation sociale. En observant ce phénomène, l'objectif du présent travail est de répondre à la question : Quelle est la relation entre la différence sexuelle et la distribution des tâches de soins dans le contexte de la crise sanitaire du COVID-19 à partir de la théorie relationnelle de l'inégalité proposée par Elizabeth Anderson?

Nous considérons que la théorie relationnelle d'Anderson, contraire aux théories idéales de la justice, nous permet de manière beaucoup plus précise d'établir des inégalités d'un point de vue structurel car elle se concentre sur les injustices et les inégalités dans les conditions actuelles de la société, Anderson considère qu'il s'agit d'une erreur méthodologique "Déduire comment traiter une réclamation juste sur notre conduite maintenant ne nécessite pas de savoir quel système de principes de conduite réglerait toutes les réclamations possibles sur notre conduite dans tous les mondes possibles, ou dans le meilleur de tous mondes possibles."² Tout comme les théories idéales, y compris la théorie bien connue de son professeur John Rawls.

Pour elle, avant d'établir les principes d'égalité auxquels une société doit aspirer, il est nécessaire de faire un diagnostic et une évaluation basés sur les conditions empiriques qui sont vécues dans le monde réel, surtout si l'on veut résoudre des problèmes comme les grands désavantages sociaux dont souffrent certains modèles de groupe si l'on veut consolider des sociétés pleinement démocratiques composées de citoyens jouissant d'une égalité réelle. Sans une vue globale claire et un bon diagnostic de la situation réelle vécue par les différents groupes, il n'est pas possible de penser a priori le modèle de société auquel nous aspirons, donc nous serons seulement en

² Figuring out how to address a just claim on our conduct now does not require knowing what system of principles of conduct would settle all possible claims on our conduct in all possible worlds, or in the best of all possible worlds. (Anderson, 2010, p.3)

mesure de savoir quel est une meilleure société si nous partons de ceux qui nous vivons au quotidien. Plus précisément l'auteur soutient qu'il y a trois raisons principales pour que la philosophie politique contemporaine développe des théories non idéales :

La première raison est que nous devons adapter nos principes aux capacités motivationnelles et cognitives des êtres humains. Au-delà de faire des théories basées sur des idées de personnes, d'institutions sans limites ni faiblesses mais parfaitement justes et rationnelles, qui peuvent nous éloigner de la réalité.

En second lieu, nous risquons de sauter à la conclusion que tout écart que nous voyons entre notre idéal et la réalité doit être la cause des problèmes dans notre monde actuel, et que la solution doit donc être d'adopter des politiques visant à combler directement les écarts, à partir d'une vision préétablie, qui pourrait avoir des biais idéologiques plutôt que des conditions de vraie justice.

Et une troisième raison qui considère que partir de la théorie idéale peut nous empêcher de reconnaître les injustices dans notre monde non idéal. (Anderson, 2010, pp.3-4) Où sont présentés des phénomènes tels que les inégalités qui sont la conséquence de préjugés, de stéréotypes, d'asymétries de pouvoir et qui peuvent être observés à partir de conditions réelles au-delà des sociétés idéales qui ne considèrent pas ces phénomènes.

D'où une théorie comme celle d'Anderson peut aider à établir s'il existe des relations qui impliquent des aspects économiques, politiques et culturels afin de comprendre ce problème comme une série d'injustices et d'inégalités du groupe au niveau structurel, c'est-à-dire en considérant tous les facteurs qui affectent un groupe particulier qui ne peut pas être considéré comme un phénomène isolé.

En ce sens, afin d'appréhender la problématique des soins de manière multidimensionnelle, le regard pertinent sur cette inégalité semble passer par les catégories proposées par Anderson, ce qui nous permet de l'étudier comme un problème lié à la différence sexuelle en montrant clairement aux femmes en tant que groupe historiquement séparé de la vie publique et traditionnellement confiné dans la vie privée à des tâches de soins soit payé ou non payé, et avec cela, ils ont été séparés de nombreux domaines de la vie sociale ou du moins leur participation à ces aspects a été sérieusement diminuée. Contrairement à ce que l'on pense, c'est le résultat des capacités de la nature féminine, question qu'il faut sans doute rendre visible sous un regard non idéal. L'un des éléments importants de cette analyse est de rendre visible pourquoi la ségrégation des femmes est un point à équilibrer à voir avec le fait que selon Anderson :

La ségrégation des groupes sociaux est l'une des principales causes des inégalités entre les groupes. Il isole les groupes défavorisés de l'accès aux ressources publiques et privées, des sources de capital humain et culturel et des réseaux sociaux qui régissent l'accès à l'emploi, les relations d'affaires et l'influence politique. Cela réduit leur capacité à accumuler des richesses et à accéder au

crédit. Il renforce les stéréotypes stigmatisants sur les défavorisés et provoque ainsi discrimination.³

Cette situation, ajoutée à la crise sanitaire du COVID-19, accentue l'urgence d'étudier la répartition des tâches de soins entre hommes et femmes comme un problème structurel qui aggrave les inégalités sociales et de genre, alors pour répondre à la question posée, le travail va partir des résultats présentés par des études empiriques menées en Amérique latine par différentes organisations publiques et privées en relation avec la proposition d'Anderson sur l'interrelation des inégalités qui les font avoir un fondement structurel et dont l'attention ne peut être donnée de manière isolée mais en corrélation avec ses différents aspects. Pour répondre à la question posée, le travail comportera deux parties. La première partie, commence par comprendre la situation actuelle de la distribution des soins par rapport à des données obtenues à partir de diverses études menées par des organismes publics et privés principalement au niveau régional dans une perspective de division sexuelle.

La deuxième partie du travail analysera la répartition des tâches de soins à partir de la théorie relationnelle de l'inégalité qui a été décrite dans les paragraphes précédents, pour atteindre cet objectif, certains concepts seront interreliés.

D'une part, le concept de division sexuelle du travail à travers lequel Silvia Federici dans son livre *Caliban and the Witch: Women, the body and primitive accumulation*, aborde la question l'expropriation du corps, du savoir et du travail des femmes comme l'une des conditions de possibilité de l'origine du capitalisme et Et donc les conséquences que tout cela a eu dans les sociétés capitalistes. D'autre part, sur le plan politique, la réinterprétation que Carole Pateman fait de la théorie classique du Contrat Social, dans l'ouvrage *The Sexual Contract*, où elle soutient que le contrat social qui a donné origine à l'État moderne présuppose un contrat antérieur basé sur la différence sexuelle notamment en ce qui concerne les droits et libertés dont les femmes ont été ségréguées.

Finalement, quelques considérations seront faites sur l'effet que la répartition inégale des tâches de soins a sur l'approfondissement de l'inégalité de genre, en particulier dans le cas d'une nouvelle réalité qui considère le télétravail comme une option qui, loin de disparaître, sera de plus en plus une option importante dans le monde du travail et où l'importance de penser la distribution de responsabilités est un impératif pour lutter contre d'inégalités sociales.

³ Segregation of social groups is a principal cause of group inequality. It isolates disadvantaged groups from access to public and private resources, from sources of human and cultural capital, and from the social networks that govern access to jobs, business connections, and political influence. It depresses their ability to accumulate wealth and gain access to credit. It reinforces stigmatizing stereotypes about the disadvantaged and thus causes discrimination. (2010, p. 2)

I. LES TACHES DE SOINS ET SA REPARTITION ENTRE LES SEXES AVANT ET PENDANT LA CRISE SANITAIRE COVID-19

Les tâches de soins sont des activités de base qui nous permettent de conserver la vie, ce sont des activités que passent généralement inaperçues. Malgré leur importance, ils ne sont pas reconnus, socialement et économiquement, ni considérés comme des activités nécessaires dans l'organisation sociale, donc ils sont aussi appelés emplois invisibles. Les tâches de soins ont été défini comme :

Les activités qui régénèrent au quotidien et au niveau des générations le bien-être physique et émotionnel des personnes. Il comprend les tâches quotidiennes de gestion et de maintien de la vie, telles que l'entretien des espaces et des biens domestiques, le soin des corps, l'éducation et la formation des personnes, le maintien des relations sociales ou le soutien psychologique des membres de la famille. Par conséquent, il fait référence à un large éventail d'aspects qui comprennent les soins de santé, les soins à domicile, les soins aux personnes à charge et aux aidants naturels ou les soins personnels.⁴

Le problème des tâches de soins par leur caractère élémentaire et nécessaire dans la vie des êtres humains, n'a pas un caractère domestique, les fournir et les recevoir devient alors une question d'intérêt général. Donc en raison de leur importance ils peuvent être fournis dans la sphère publique par des institutions à travers des programmes et des avantages sociaux et dans la sphère privée, se déroulent essentiellement dans la sphère domestique et peuvent être rémunérées ou non.

Cependant, si l'on considère ce que la théorie de la justice de Nancy Fraser est comprise comme parité participative qui est l'interprétation radicale de l'égalité, dans laquelle tous les membres de la société ont le même niveau d'accès à toutes les prestations sociales. Le fait de prodiguer et de recevoir des soins devrait impliquer que non seulement un groupe social se consacre à ces tâches, car cela impliquerait une altération de l'accès à d'autres prestations sociales auxquelles il devrait avoir le même accès que d'autres groupes sociaux qui n'ai pas cette charge. Par conséquent nous nous retrouverions donc face à une injustice sociale substantielle dans les trois dimensions que propose Fraser : la sociale, l'économique et la politique.

En suivant la proposition de Fraser sur l'égalité nécessaire à la justice sociale, en l'occurrence sur la répartition sociale de la charge de travail des soins, nous pouvons sauver deux sphères dans lesquelles la juste distribution des soins doit être considérée et qui d'une certaine manière a été approchée par diverses organisations internationales comme une réponse à ce problème.

⁴ Los cuidados son las actividades que regeneran diaria y generacionalmente el bienestar físico y emocional de las personas. Incluye las tareas cotidianas de gestión y sostenimiento de la vida, como el mantenimiento de los espacios y bienes domésticos, el cuidado de los cuerpos, la educación y formación de las personas, el mantenimiento de las relaciones sociales o el apoyo psicológico a los miembros de la familia. Hace, por lo tanto, referencia a un amplio conjunto de aspectos que abarcan los cuidados en salud, el cuidado de los hogares, el cuidado a las personas dependientes y a las personas que cuidan o el autocuidado (Bango, 2020, p.2).

L'sphère conceptuelle et l'sphère substantielle, cette dernière étant celle que nous aborderons plus en détail lors de l'analyse de la situation de la répartition de ces tâches et des raisons pour les considérons comme un problème au niveau structurel.

D'une part, dans le champ conceptuel, « l'idée de base selon laquelle l'égalité, bien comprise, porte ou inclut la liberté réelle de participer au même titre que les autres à la vie sociale, rien de moins que cela ne parvient à saisir le plein sens de cet idéal. » (Fraser, 2014) Ce qui se traduit par l'idée qu'aucun groupe par le fait d'en être un n'est pensé comme celui en charge d'accomplir ces tâches au détriment de leurs chances de participer à d'autres prestations sociales. D'autre part, dans le champ substantiel, il s'agit de la manière dont l'égalité est incorporée dans les institutions et les pratiques sociales. C'est-à-dire établir formellement qu'aucune personne pour des raisons de sexe, d'âge ou de groupe social est naturellement destinée à assumer certaines tâches, ce qui a été formellement intégré dans la réglementation dans une certaine mesure.

Donc, si l'égalité n'est pas correctement incorporée dans des droits égaux formels qui manquent de ce que les règles appellent la juste valeur en raison de l'absence des conditions préalables nécessaires à leur exercice égal car ces droits restent purement conceptuels. Ce n'est que lorsque toutes les conditions sont réunies pour garantir que tout le monde peut vraiment interagir en tant que pairs, que la valeur morale égale de chaque individu est respectée... (Fraser, 2014).

D'où l'importance d'observer le caractère structurel de l'inégalité dans la répartition des soins lié à la question de justice sociale dans le cadre des politiques. Comme problème d'intérêt commun, récemment la distribution de soins entre les sexes a été reconnu comme un sujet qui a besoin des politiques publiques adéquates pour remédier des inégalités qui se produisent au niveau de l'État. En 2019 l'OXFAM a recommandé, dans le cas particulier du Mexique, à l'État la mise en œuvre de politiques publiques intersectorielles qui intègrent une vision globale des soins dans le cadre des principes de justice sociale et d'égalité réelle, et que ces politiques devraient promouvoir l'autonomie de tous et de toutes ainsi que prendre comme point de départ la reconnaissance des modèles de vie et des réalités socioculturelles diverses. (OXFAM, 2019, p.10)

Par conséquent, il est jugé nécessaire de mettre en œuvre au moins quatre actions visant à corriger substantiellement l'inégalité dans la répartition des soins dans la sphère publique qui sont connues comme les quatre R : Reconnaître, Réduire, Redistribuer et Représenter :

- Reconnaître le travail de soins non rémunéré et faiblement rémunéré, effectué principalement par les femmes et les filles, en tant que type de travail ou de production qui offre une valeur réelle.
- Réduire le nombre total d'heures consacrées au travail de soins non rémunéré, en améliorant l'accès à des équipements à la fois abordables et de qualité qui font gagner du temps et aux infrastructures d'aide aux soins.

- Redistribuer les soins non rémunérés en travaillant de manière plus équitable au sein des familles tout en transférant la responsabilité du travail de soins non rémunéré à l'État et au secteur privé.
- Représenter les aidants les plus exclus, en veillant à ce que leurs points de vue soient pris en compte dans la conception et la mise en œuvre des politiques, des systèmes et des services qui affectent leur vie. (OXFAM, 2020, p.18)

a. La distribution de tâches de soins dans la sphère privée

Diverses organisations ont analysé la question des tâches de soins comme un problème de dimensions structurelles aux niveaux étatique et social, mais pour suivre l'objectif de ce travail, nous nous concentrerons plus particulièrement sur la sphère privée⁵, n'abordant depuis la sphère publique que les relations nécessairement liées. Les soins au niveau de la sphère privée sont donnés primordialement dans le domaine domestique et principalement par les femmes de façon non rémunérée. D'après l'Enquête Nationale sur l'Utilisation du Temps 2019 (ENUT) réalisée par l'Institut National de Statistique et de Géographie (INEGI) au Mexique, sur le temps total de travail de la population de plus de douze ans, mesuré par semaine, le 49,4% du temps est consacré au travail domestique non rémunéré, dont la principale composante est le travail de soins. Et sur ce temps, le nombre d'heures que les femmes consacrent aux travaux de soins non rémunérés est le double de celui des hommes : 52,5 contre 23,6 heures. (ENUT, 2019, p.18) Il convient de noter que ces chiffres sont antérieurs au début de la crise sanitaire.

Avec le début de la pandémie de COVID-19 et la mise en œuvre de mesures sanitaires, la charge de travail des soins a considérablement augmenté, non seulement en raison du nombre de patients qui ont eu besoin de soins, mais aussi à cause du confinement, dans lequel plus d'heures sont nécessaires pour répondre aux besoins de la famille restée à la maison,

Au 23 mars 2020, environ 154 millions d'enfants et d'adolescents (plus de 95% de ceux inscrits dans la région) étaient temporairement non scolarisés en raison du COVID-19. (UNICEF, 2020) Ces garçons et filles ont besoin de soins qui surchargent le temps des familles, en particulier les femmes qui consacrent quotidiennement trois fois plus de temps aux soins non rémunérés et aux travaux domestiques que les hommes aux mêmes tâches. (CEPAL, 2020c, p.13)

La crise sanitaire a gravement affecté la disproportion dans la répartition des tâches de soins entre hommes et femmes, augmentant la charge de travail d'un tiers par rapport à la situation antérieure à la pandémie. Selon le rapport d'août 2020 de l'ONU Femmes cela se traduit par

⁵ Il est à noter que lorsqu'on se réfère à la sphère privée il ne s'agit pas de l'isoler définitivement, cette distinction est faite afin de pouvoir l'aborder plus simplement et plus clairement, cependant la sphère publique, privée et sociale sont interdépendantes.

Une surcharge de travail de soins non rémunéré et la pauvreté du temps des femmes, qui empêchent l'égalité des chances, des droits et des résultats par rapport aux hommes, en ce qui concerne la participation non seulement au marché du travail, mais aussi à la participation sociale et la politique et la jouissance du temps libre. En bref, la surcharge de ce type de travail sur les femmes limite leurs chances et constitue un obstacle à leur autonomisation économique et à la jouissance de leurs droits sur un pied d'égalité avec les hommes. (ONU, 2020, p.13)

Pour une meilleure précision statistique et afin de ne pas épuiser le lecteur avec une section descriptive trop longue, les données disponibles jusqu'à juillet 2020 seront incorporées dans ce travail sous forme d'annexes. En somme, les statistiques montrent que la disproportion des tâches de soins a pour conséquence de profondes inégalités entre les sexes et l'arrivée de la crise sanitaire a aggravé la situation, ce qui oblige à considérer le sujet comme un problème structurel car les nouvelles pratiques sociales conséquence de la pandémie y compris le télétravail, deviendront de plus en plus normales.

Ainsi, suivre la théorie relationnelle des causes systématiques des inégalités de groupe proposée par Elizabeth Anderson peut nous aider à distinguer les relations qui permettent l'existence de ces disproportions dans la distribution des tâches de soins, afin de réfléchir au problème systématiquement pour trouver des solutions plausibles.

b. La division sexuelle du travail et l'inégalité en la distribution de tâches de soins

Comme cela a déjà été souligné, les tâches de soins rémunérées et non rémunérées sont exécutées en très grande majorité par des femmes et des filles. Selon l'Organisation Internationale du Travail « Dans le monde, les femmes et les filles accomplissent plus de trois les quarts de tous les travaux de soins non rémunérés et les deux tiers des soignants rémunérés sont des femmes » (ILO, 2018, p. V). Depuis 2014, divers organismes publics et organisations sociales ont manifesté un intérêt particulier pour la question de la division sexuelle du travail. Des études menées principalement par OXFAM et CEPAL montrent que non seulement le 74% du travail de soins non rémunéré sont exercées par des femmes, aussi montrent que les femmes occupent les deux tiers de leur temps dans ces activités de manière non rémunéré et seulement un tiers dans un autre type de travail rémunéré.

Les études ont montré également que l'écart des inégalités horizontales et verticales au travail est toujours très important. D'une part, les emplois des postes les plus élevés sont majoritairement occupés par des hommes, tandis que les plus bas et dans l'économie informelle sont occupés par des femmes. D'autre part, par rapport aux inégalités horizontales, l'écart salarial n'a pas pu disparaître. L'organisation mondiale du travail considère,

⁶ Voir la section des annexes, où les proportions qui sont discutées sont indiquées.

Comme les femmes du monde entier effectuent une quantité inégale et souvent importante de travail de soins non rémunéré, leur disponibilité pour un emploi rémunéré est limitée, tout comme la qualité de l'emploi auquel elles peuvent accéder, renforçant ainsi les écarts entre les sexes dans le travail rémunéré. La sous-évaluation du travail de soins non rémunéré des femmes entraîne une sous-évaluation généralisée du travail de soins rémunéré, entraînant des salaires plus bas et de mauvaises conditions de travail dans les secteurs des soins, dans lesquels les femmes sont surreprésentées... Réussir l'équation travail de soins non rémunéré-rémunéré est donc une condition nécessaire à l'établissement d'un cercle vertueux de travail décent pour tous.⁷

La division sexuelle du travail se traduit par la surreprésentation des femmes dans les emplois informels, l'écart salarial estimé entre 25% et 30% selon les régions et le type de travail, et aussi par la charge de travail excessive par rapport aux tâches de soins non rémunéré qui il a également été augmenté environ une troisième partie en raison de la crise sanitaire. Cela représente des obstacles, des limites au développement professionnel et personnel des femmes ainsi que la ségrégation et la stigmatisation de groupe.

II. LA REPARTITION DES TACHES DE SOINS A PARTIR LA THEORIE RELATIONNELLE DES CAUSES DE L'INEGALITE SYSTEMATIQUE DES GROUPES

Comme le montre la section précédente, la question de la répartition des tâches de soins n'est pas un enjeu mineur, même si elle est restée longtemps invisible, l'importance par rapport au nombre d'heures qu'elle représente dans l'utilisation du temps, ainsi que les inégalités qu'elle génère et la nouvelle normalité consécutive à la crise sanitaire, rendent urgente l'étude de ce problème au niveau structurel. Nous considérons l'étude de cette distribution basée sur la théorie relationnelle de l'inégalité proposée par Anderson pertinente car l'auteur considère que,

La théorie relationnelle de l'inégalité situe les causes des inégalités de groupe économiques, politiques et symboliques dans les relations (processus d'interaction) entre les groupes, plutôt que dans les caractéristiques internes de leurs membres ou dans les différences culturelles qui existent indépendamment de l'interaction de groupe. Il fournit une perspective utile à des fins normatives parce que les relations inégales entre les personnes (c'est-à-dire les modes de hiérarchie sociale), telles qu'elles se manifestent dans leurs interactions, sont des objets appropriés d'évaluation normative directe dans une

⁷ As women worldwide perform an unequal, and often large, amount of unpaid care work, their availability for paid employment is constrained, as is the quality of employment they can access, thus reinforcing gender gaps in paid work. The undervaluation of women's unpaid care work results in the pervasive undervaluation of paid care work, leading to lower wages and poor working conditions in the care sectors, in which women are over-represented... Getting the unpaid-paid care work equation right is therefore a necessary condition for establishing a virtuous cycle of decent work for all. (OIT, 2018, p.2)

théorie de la justice... (Anderson, 2010, p.16).⁸

Par conséquent, une étude qui permet de penser les processus d'interaction entre hommes et femmes comme une question structurelle à travers des relations interprétées aux différents niveaux, peut être utile pour identifier les dimensions dans lesquelles ce sujet affecte la vie des femmes et qu'il ne s'agit pas simplement d'un problème isolé.

Tenant compte du fait que, selon Anderson « La théorie relationnelle de l'inégalité de groupe peut être utilisée pour expliquer les inégalités entre tous les groupes sociaux. Il n'offre qu'un schéma explicatif. Dans tout cas particulier, la théorie doit être complétée par une spécification des multiples mécanismes par lesquels la fermeture de groupe génère et reproduit l'inégalité... ».⁹ Donc c'est pertinent pour établir les relations génératrices et reproductrices d'inégalités, l'analyse dans une perspective politique chez Carole Pateman à partir de laquelle il est possible d'expliquer les asymétries de pouvoir sous la forme d'un pacte patriarcal qui précède le contrat social dans l'État moderne. Il faudra aussi considérer l'analyse dans une perspective économique chez Silvia Federici qui place la division sexuelle du travail au centre du débat sur les conditions de possibilité du système capitaliste.

Donc sur la base de la méthodologie utilisée par Anderson, à partir d'une théorie non idéale et d'un cadre théorique contractuel, le problème de la répartition des tâches de soins doit être vu dans leurs relations politiques, économiques et culturelles, pour être compris comme un problème systémique basé sur la différence sexuelle. Ce qui nous permettra de penser à une explication structurelle des désavantages systématiques imposés aux personnes en raison du sexe.

a) Inégalité de groupe

Selon Anderson, l'inégalité de groupe est comprise comme ces "Modes d'organisation sociale selon lesquels des groupes sociaux délimités sont soumis à des désavantages systématiques par rapport aux groupes dominants. Des inégalités sociales importantes, stables et systématiques à travers le monde sont liées à de nombreux types d'identités de groupe, telles que la race, le sexe, l'origine ethnique, la religion, la caste, la tribu, le clan, la lignée familiale et la citoyenneté nationale..."¹⁰

⁸ The relational theory of inequality locates the causes of economic, political, and symbolic group inequalities in the relations (processes of interaction) between the groups, rather than in the internal characteristics of their members or in cultural differences that exist independently of group interaction. It provides a useful perspective for normative purposes because unequal relations among people (that is, modes of social hierarchy), as manifested in their interactions, are proper objects of direct normative assessment in a theory of justice. (Anderson, 2010, p.16)

⁹ The relational theory of group inequality can be used to explain inequalities between any social groups. It offers only an explanatory scheme. In any case, the theory must be filled in with a specification of the multiple mechanisms by which group closure generates and reproduces inequality. (Anderson, 2010, p.21)

¹⁰ Modes of social organization whereby bounded social groups are subject to systematic disadvantages in relation to dominant groups. Large, stable, systematic social inequalities across the world are tied to many kinds of group identities, as of race, gender, ethnicity, religion, caste, tribe, clan, family line, and national citizenship. (Anderson, 2010, p.7)

Donc comme nous l'avons vérifié avec les statistiques, les inégalités générées par la répartition disproportionnée des tâches de soins peuvent être considérées comme une inégalité de groupe, car il est possible d'identifier une série de relations qui empêchent les femmes de participer de manière égale aux différents aspects de la vie sociale sur la base d'une répartition inégale du travail de soins. Et cela se manifeste dans une série de relations qui les placent en tant que groupe dans conditions défavorables. En ce sens, Anderson définit,

Une relation entre deux personnes en tant que mode de conduite - une pratique ou une habitude conforme à un principe, une règle, un processus ou une norme par laquelle une partie interagit avec (ou évite) l'autre partie, ou agit d'une manière qui affecte l'autre partie intérêts ou autonomie. La relation peut être face à face ou médiatisée par des institutions telles que l'État...¹¹

La vie des femmes est altérée à plusieurs égards, dont au moins trois d'entre eux peuvent être distingués : politique, économique et culturel. Dans la sphère politique, les inégalités entre les groupes sont clairement visibles avec les chiffres présentés sur le leadership et la participation politique des femmes jusqu'à 2020, où seuls 14 pays sur plus de 200 ont 50% de femmes en charge d'un ministère gouvernemental, 9 pays ont 0% et en moyenne la représentation féminine à ces postes dans le monde est de 20,7%. Concernant la représentation parlementaire des femmes, la situation est très similaire, avec 24,7%, qui varie selon les régions.¹² (UN WOMEN, 2020, p.1).

Dans le domaine économique, comme cela a été montré, il existe de graves inégalités horizontales et verticales, qui les placent également dans une situation de désavantage et de vulnérabilité en tant que groupe. Cette situation a été encore aggravée par les effets de la quarantaine, car on considère que dans la plupart des pays d'Amérique latine, les femmes ont augmenté de plus de 30 pour cent du temps consacré aux tâches de soins et nombre d'entre elles doivent combiner ce temps avec le télétravail, ce qui implique une double journée de travail. (Bango, 2020, p.15).

Finalement, dans le domaine social, il existe encore de nombreuses pratiques fondées sur des préjugés qui, comme l'explique Anderson, sont rationalisés pour expliquer des désavantages dans la relation à cause du manque de compétences que le sexe féminin possède par nature ou à cause de ses caractéristiques essentielles et donc il y a une série de relations fondées sur tels préjugés qui sont injustes en eux-mêmes. Une forme sérieuse d'interrelation sociale fondée sur les préjugés et la stigmatisation consiste à traiter les femmes comme inférieures et subordonnées à leur mari dans la sphère domestique, par exemple.

¹¹ A relation between two people as a mode of conduct—a practice or habit in accordance with a principle, rule, process, or norm by which one party interacts with (or avoids) the other party or acts in ways that affect the other party's interests or autonomy. The relation may be face-to-face or mediated by institutions such as the state. (Anderson, 2010, p.17).

¹² Les chiffres varient de la région des pays nordiques, qui est la plus égale pour les femmes avec 43,9% au moins égal, étant celle du Moyen-Orient et de l'Afrique du Nord avec 16,6%, le rapport détaillé est disponible sur ONU FEMMES : <https://www.unwomen.org//media/headquarters/attachments/sections/library/publications/2020/women-in-politics-map-2020-es.pdf?la=es&vs=828> Consulté le 29 décembre 2020

Comme nous pouvons le voir, il existe une série de relations dans lesquelles les femmes sont ségréguées des emplois mieux rémunérés, de la représentation politique. Aussi dans nombreux pays elles sont reléguées de l'éducation, sinon *de jure*, elles sont marginalisées *de facto*, il est donc possible de trouver quels sont les *forms of group inequality*, pour qui produisent et reproduisent des inégalités de groupe, suivant la pensée d'Anderson, en considérant, "Les inégalités de groupe surviennent lorsqu'un groupe a acquis une position dominante par rapport à un bien essentiel comme la terre ou l'éducation et pratique la fermeture sociale pour empêcher d'autres groupes d'accéder à ces biens, sauf à des conditions de subordination..."¹³

b) Formes d'inégalité de groupe

Afin de pouvoir effectuer une analyse qui contient les différents aspects de la vie sociale dont un groupe subit l'inégalité et avec elle la ségrégation, par le fait même d'être déterminé en tant que groupe social, il est nécessaire de trouver les catégories de ladite analyse. En d'autres termes, ces catégories nous aideront à faire ce qu'Anderson a appelé une analyse à un niveau structurel et à partir de là, pouvoir appliquer sa théorie à un groupe pour distinguer s'il s'agit d'une inégalité de groupe au niveau structurel au sein d'une société.

En ce sens, chez Anderson les catégories proposées par Charles Tilly dans sa théorie des causes des inégalités de groupe dans l'accès aux biens matériels ont été critiquées, en disant qu'elles se limitent à l'aspect purement matériel. Il s'agit de quatre mécanismes qui sont : la thésaurisation des opportunités, l'exploitation, l'adaptation et l'émulation, tous ancrés par la fermeture sociale (Tilly, 1999, 10) et qui expliquent pratiquement toutes les inégalités de groupe.

Selon la philosophe, la théorie de Tilly se concentre sur les mécanismes d'inégalité économiques (thésaurisation, exploitation), culturels (adaptation) et compétitifs (émulation), à l'exclusion d'autres causes. Ce qui laisse de côté d'autres aspects non moins importants de la vie en société comme la violence ou le pouvoir politique visant à minimiser certains groupes entre autres aspects. D'où que la théorie relationnelle d'Anderson considère la typologie des modes d'oppression intergroupe d'Iris Young plus pertinent pour comprendre les formes injustes de relations intergroupes, "Son récit nous aide à voir que ces relations sociales ne sont pas seulement des causes de distributions injustes de biens matériels, mais injustes en elles-mêmes..."¹⁴

Les cinq types de relations intergroupes oppressives sont proposés à partir de l'interprétation du concept de domination, qui "doit être comprise comme structurelle précisément parce que les contraintes que subissent les gens sont généralement le produit intentionnel ou non des actions de nombreuses personnes, comme des actions

¹³ Group inequalities arise when a group has acquired a dominant position with respect to a critical good such as land or education and practices social closure to prevent other groups from getting access to these goods, except on subordinating terms. (Anderson, 2010, p.21).

¹⁴ Her account helps us see that these social relations are not only causes of unjust distributions of material goods, but unjust in themselves. (Anderson, 2010, p.14)

qui permettent le pouvoir de juges... Dans un système de domination, certaines personnes peuvent être identifiées comme plus puissantes et d'autres comme relativement impuissantes..."¹⁵ Ces cinq types sont : exploitation, marginalisation, violence, impérialisme culturel et impuissance. Anderson récupère cette typologie et élargit sa portée, concluant que la ségrégation d'un certain groupe ne se limite pas au lieu de travail comme Young le supposait, mais que cette ségrégation peut être étendue à des domaines tels que l'éducation, l'espace public, entre autres. Donc suivant ce type d'analyse aux différents niveaux et basée sur les données empiriques montrées, nous aborderons chacun de ces éléments.

EXPLOITATION

L'exploitation selon Tilly, basée sur la pensée de Max Weber, est la relation commune entre les groupes dominants et dominés dans laquelle le groupe dominant contrôle des actifs importants tels que la terre, l'éducation, la technologie militaire et permet l'accès aux groupes dominés à ces actifs, mais les prive d'une partie de leur contribution productive. (Anderson, 2010, p.8)

En termes marxistes, l'exploitation peut être définie comme "l'extrapolation du surplus de travail à tous les producteurs directs."¹⁶ Cette définition de l'exploitation est utile pour comprendre pourquoi la répartition disproportionnée des tâches de soins non rémunérées peut être considérée comme exploitation, même si selon les critiques de Silvia Federici sur l'aveuglement avec lequel Marx a cessé d'appliquer la notion de travail aux tâches de soins car il considérerait ce type d'activité appartient au milieu familial et ainsi comme la croissance démographique, qu'il s'agit d'un fait totalement naturel sans aucune relation économique, ni encore moins protagoniste d'une certaine asymétrie pouvoir.

Federici a retracé les causes socio-économiques aux XVI^e et XVII^e siècles qui ont conduit au changement de la division sexuelle du travail et qui ont nié toute valeur économique de ce qu'on a appelé le travail domestique. Et il a été un élément fondamental dans sa forme d'accumulation originale pour le développement du capitalisme.¹⁷ Pour Federici:

La différence de pouvoir entre les femmes et les hommes et la dissimulation du travail non rémunéré des femmes derrière l'écran de l'infériorité naturelle, a permis au capitalisme d'élargir considérablement la partie non rémunérée

¹⁵ Domination must be understood as structural precisely because the constraints that people experience are usually the intended or unintended product of the actions of many people, like de actions which enable the judge's power... Within a system of domination some people can be identified as more powerful and others as relatively powerless. (Young, 1990, p.32)

¹⁶ Explotación es la explotación de plustrabajo a todo productor directo (Reyes Sáenz, 2016, p.57)

¹⁷ Pour un regard complet sur ce qui est évoqué dans l'ouvrage *Caliban and the Witch*, les sections relatives à la dévaluation du travail féminin et au patriarcat des salaires abordent très largement les causes sociales, économiques et politiques qui ont engendré l'invisibilité du travail domestique et les conséquences favorables au capitalisme.

de la journée de travail et d'utiliser les salaires (masculins) pour accumuler le travail féminin. Dans de nombreux cas, ils ont également servi à détourner l'antagonisme de classe vers un antagonisme entre hommes et femmes. Ainsi, l'accumulation originelle a été avant tout une accumulation de différences, d'inégalités, de hiérarchies et divisions qui ont séparé les travailleurs les uns des autres et même d'eux-mêmes. (2010, p.197)

Ce changement dans la façon de concevoir le travail domestique, qui est principalement composé de tâches de soins, a conduit à son invisibilité, non seulement en termes économiques de sorte qu'il ne reçoit aucun type de rétribution monétaire aussi dans l'aspect sociaux, il n'est pas considéré comme digne en termes d'estime et reconnaissance de ceux qui l'exécutent et n'est plus valorisé socialement comme un travail nécessaire. Jusqu'à très récemment, le travail de soins était comptabilisé en termes économiques, qui en 2019 représentaient environ 9% du PIB mondial. (OIL, 2020b, p.4) Ce chiffre ne se traduit en aucun avantage économique pour ceux qui effectuent ces tâches et dont le travail est extrapolé, nous pouvons donc considérer en ces termes qu'il existe une relation d'exploitation, injuste en soi même.

MARGINALISATION

La marginalisation est considérée comme la relation "par lequel un groupe de chômeurs chroniques est exclu des opportunités de participer à la vie productive."¹⁸ Cependant, comme il a été expliqué dans *The imperative of integration*, la marginalisation ne se limite pas au lieu de travail, elle s'entend comme une forme d'oppression systémique à d'autres domaines tels que l'éducation, les espaces publics, le logement ou tout avantage social de telle sorte que le groupe dominé est illégitimement séparé de l'accès à ceux-ci, ce qui implique que les membres d'un groupe subordonné sont systématiquement exclus de l'accès aux mêmes opportunités et donc de la pleine participation à la vie sociale. (Anderson, 2010, p.14)

Dans le cas des femmes, on estime que l'une des conséquences les plus graves de la répartition inéquitable du travail de soins est la marginalisation des femmes dans le domaine économique, politique et éducatif, en raison de l'appauvrissement du temps des femmes, ainsi que du manque de ressources dû à l'exploitation.

La quantité inégale, de travail de soins non rémunéré effectué principalement par les femmes et par les filles des groupes socialement défavorisés limite à la fois leur disponibilité pour entreprendre un emploi rémunéré et le type et la qualité des emplois auxquels elles peuvent accéder... le fardeau disproportionné du travail de soins non rémunéré également impacte le nombre d'heures consacrées à un travail rémunéré, entraînant une "pénalité d'emploi de la maternité", qui affecte également le salaire et le revenu des aidants non rémunérés. Cet ensemble de conditions défavorables a d'autres conséquences : créer des écarts entre les sexes dans l'épargne et les actifs, restreindre davan

¹⁸ Whereby a chronically unemployed group is excluded from opportunities to participate in productive life. (Anderson, 2010, p.13)

tage le pouvoir de décision des femmes au sein des ménages, restreindre leur accès à la protection sociale et, en fin de compte, limiter leur jouissance globale des droits humains...¹⁹

L'interprétation que fait Carole Pateman du contrat social établit les relations surtout politiques qui ne sont pas sans rapport avec les relations économiques et bien sûr les relations sociales issues de la théorie du contrat social étudiée à partir de la différence sexuelle. Pour Pateman, le contrat social n'était pas fondé sur la neutralité vis-à-vis de la différence sexuelle ; au contraire, le pacte initial ne considérait pas la participation des femmes à égalité, puisqu'elles étaient incluses d'une manière particulière dans un contrat qui a été subsumé par un pacte originel. Ce n'était qu'un contrat sexuel, qui est passé inaperçu des contractualistes parce que, selon Pateman, la théorie contractuelle a été construite dans la division sexuelle des sphères publique et privée, de sorte que les relations avec les femmes ont rendues invisibles dedans la sphère privée ou domestique.

Le contrat sexuel explique à travers d'une relecture des contractualistes, comment le pacte basé sur la différence sexuelle et qui plaçait les femmes dans de relations d'oppression et de domination s'est formalisé dans le passage de l'état naturel à l'état civil à travers le contrat de mariage. Le contrat d'une partie garantissait l'accès au corps des femmes, à la procréation, à leur travail sans rémunération et d'autre part, il séparait les femmes de la vie civile, c'est-à-dire de la politique, de presque tous les droits civils, de l'éducation. En les confinant dans l'espace domestique, ce qui impliquait le renforcement des relations de domination entre hommes et femmes, qui pouvaient sembler des traits caractéristiques des relations privées, mais dont les conséquences dépassent ce domaine, comme l'a évoqué Pateman : "Les relations conjugales font partie d'une division sexuelle du travail et d'une structure de subordination qui s'étend de la maison privée à l'arène publique du marché capitaliste..."²⁰

VIOLENCE

Le problème de la violence contre les femmes est une question très délicate en raison de ses graves conséquences, qui ont également été aggravées par la pandémie, surtout au Mexique et en Amérique latine.²¹ Les violences sexuelles au foyer, les disparitions,

¹⁹ The unequal, and often large, amount of unpaid care work carried out mainly by women and girls from socially disadvantaged groups constrains both their availability to undertake paid employment and the type and quality of jobs they can access...the disproportionate burden of unpaid care work also impacts the number of hours spent in paid work, resulting in a "motherhood employment penalty", which also affects unpaid careers' pay and income. This set of unfavorable conditions has further consequences: creating gender gaps in savings and assets, placing further restraints on women's decision-making power within households, restraining their access to social protection and, ultimately, limiting their overall enjoyment of human rights. (ILO, 2020, pp.10-11).

²⁰ Conjugal relations are part of a sexual division of labor and structure of subordination that extends from the private home into the public arena of capitalist market (Pateman, 1988, p. 115).

²¹ Seulement au Mexique, selon le Secrétariat Exécutif du Système National de Sécurité Publique (SESNSP) les appels d'urgence ont augmenté de près de 50% au cours des mois de mars à octobre 2020. Les féminicides ont augmenté de 10% par rapport à 2019, soit 10,3 féminicides par jour et en 2021 ce chiffre a atteint 10,4. Pour consulter le rapport détaillé sur la violence à l'égard des femmes avec les données disponibles au 30 octobre 2020, le lien est mis à disposition :

les féminicides sont une réalité qui doit être prise en compte et repenser, au-delà d'un exercice théorique comme un moyen de prendre des mesures précises qui changent cette réalité. D'après les données apportés par la Commission of Gender Equality Observatory for Latin America and the Caribbean dans le cadre d'un document publié par The Economic Commission for Latin America and the Caribbean (ECLAC) en 2019, 4 640 cas de fémicide ont été enregistrés dans 24 pays (18 en Amérique latine et 6 dans les Caraïbes).²² (ECLAC, 2020 d, p.3) Le phénomène de la violence vers les femmes, comme a été mentionné, s'est accru en raison de la crise sanitaire, en particulier les violences exercées au sein du foyer, les féminicides ont également connu une augmentation malgré les mesures de distanciation sociale que la plupart des pays d'Amérique latine ont mises en œuvre pendant cette période.

C'est précisément parce qu'il ne faut pas le voir comme un problème isolé, encore moins comme un problème à caractère domestique, mais comme Elizabeth Anderson le propose dans ce que nous avons suivi jusqu'à ce point, comme une théorie relationnelle qui trouve toutes les dimensions qui sont affectées par la violence contre les femmes, en particulier des dimensions politiques et symboliques, qui ont été largement étudiées surtout en Amérique latine, entre autres par Rita Segato et Marcela Lagarde.

Comme a été mentionné dans *The Imperative of Integration* « La violence a souvent été utilisée comme un outil pour renforcer la ségrégation... ».²³ Il convient de mentionner que la violence n'est pas exclusivement de nature physique, bien qu'elle soit la plus notoire et la plus facile à identifier. Comme nous le savons, il existe différents types de violence, mais ce qui leur est commun c'est le pouvoir coercitif qui s'exerce sur le sujet passif en ce cas, sur le group dominé qui non seulement génère des inégalités, mais (pire encore) génère des dommages concrets à l'intégrité des personnes et aussi la peur, qui en combinaison avec les autres formes d'inégalité contribuent à reproduire toutes les autres formes d'oppression et est finalement la forme la plus grave en raison de ses conséquences. En ce sens, Rita Segato a longuement étudié le problème de la violence comme une question d'ampleur structurelle, et a identifié la violence contre les femmes comme un moyen de reproduire les relations de domination, considérant que la violence :

Ne s'agit pas simplement d'une conséquence de pathologies individuelles ni, à l'autre extrême, d'un résultat automatique de la domination masculine exercée par les hommes, mais d'un mandat. L'idée de mandat renvoie ici à l'impératif et à la condition nécessaire de la reproduction du genre comme une structure de relations entre positions marquées par un différentiel hiérarchique et une instance paradigmatique de tous les autres ordres de statut - racial, de classe, entre nations ou régions... (Segato, 2003, p.13).

La question de la violence en relation avec le problème de la répartition des tâches de soins a à voir avec la complexité des relations considérées comme domestiques et dans lesquelles, comme Pateman l'a interprété, l'obligation contractuelle des

²² In 2019, 4,640 cases of femicide were recorded in 24 countries (18 in Latin America and 6 in the Caribbean).

²³ violence has often been used as a tool for enforcing segregation. (Anderson, 2010, p.16).

femmes est de fournir des soins comme une manière naturelle basée sur la différence sexuelle. Officiellement, le droit des femmes à une vie sans violence a été reconnu, dans les sphères publique, privée et sociale, mais dans la pratique la violence contre les femmes n'a pas été éradiquée et à de nombreuses occasions, elle continue d'être une forme d'interaction normalisée au sein des familles où les rôles des femmes continuent d'être subordonnés et en tant que soignantes, tandis que les hommes ont des rôles productifs et dominants. Il convient de mentionner que la violence dite "domestique",²⁴ est la forme la plus courante de violence contre les femmes. (Segato, 2003, p.22).

Impérialisme culturel est défini comme "L'imposition de la culture et des interprétations du monde d'un groupe dominant à des groupes subordonnés. Elle inclut la répression des pratiques culturelles légitimes d'un groupe..."²⁵ Anderson considère que la catégorie Impérialisme Culturel de Young fusionne deux phénomènes : l'imposition culturelle et la stigmatisation. Dans le cas de la répartition des tâches de soins, les deux phénomènes se produisent. D'une part, il est possible de trouver des éléments pour établir une relation entre cette forme d'inégalité de groupe qui, combinée avec d'autres formes, consolide l'inégalité de genre, en particulier dans certaines régions du monde.

Depuis très tôt dans l'histoire des idées, il a été argumenté soit du naturalisme, de l'essentialisme ou d'un autre courant de pensée, non seulement la différence basée sur le sexe mais même l'infériorité des femmes, pour n'en citer que quelques-uns, Aristote ou Rousseau.

D'autre part, l'stigmatisation est le mécanisme qui reproduit le stéréotype de genre où les femmes sont le groupe avec des capacités naturelles à prendre soin des gens, cette stigmatisation est basée d'un côté à cause la surreprésentation des femmes dans le domaine des soins, elles soient rémunérées ou non.

D'autre côté avec l'intériorisation dans les pratiques sociales dans lesquelles les femmes elles-mêmes assument la responsabilité d'accomplir naturellement ces tâches. Il est donc nécessaire de rendre visibles ces inégalités ainsi que les formes d'inégalités de groupe et les mécanismes à partir desquels l'oppression se reproduit, car cela pourrait être une manière de questionner les pratiques sociales qui produisent et reproduisent les stéréotypes de genre.

²⁴ Le sens domestique fait référence à la violence au sein des relations familiales et pour raisons de genre. Ce ne veut pas dire, chez Segato, qu'elle est comprise comme relevant exclusivement dans la sphère privée.

²⁵ The imposition of a dominant group's culture and interpretations of the world on subordinate groups. It includes the repression of a group's legitimate cultural practices. (Anderson, 2010, p. 13)

CONCLUSION

Les inégalités dans la répartition du travail de soins se sont aggravées notamment dans le contexte de la crise sanitaire provoquée par le COVID 19, en particulier pour les femmes en régions comme l'Amérique latine et particulièrement au Mexique. Cette situation rend visible la nécessité de mener des analyses complexes qui nous aident à trouver des solutions à différents niveaux de la vie sociale. C'est pourquoi la proposition d'Anderson semble tout à fait appropriée pour mettre en relation les données fournies par diverses études réalisées par des institutions publiques et privées qui, dans une perspective non idéale telle que la théorie relationnelle de l'inégalité nous permet de comprendre le problème qui se pose comme un sujet d'inégalité de groupe au niveau structurel, c'est-à-dire en interreliant les différents aspects tels qu'économique, politique, culturel et social, etc. La clarification et la distinction conceptuelle des différentes formes d'inégalités de groupe liées aux données empiriques sont un outil qui permet, au-delà de l'exercice théorique, un véritable moyen de localiser "Déficiences injustes dans l'ordre social plutôt que dans les injustices innées des gens...",²⁶ et cela donne la possibilité de rechercher des solutions appropriées pour une société plus juste et démocratique. À travers l'interprétation des données empiriques, tirées des études mentionnées de la proposition d'Elizabeth Anderson, il est vérifié que l'inégalité notoire dans le travail de soins, en particulier dans le contexte de la crise sanitaire, n'est pas un phénomène à sens unique, elle a plutôt une base profonde d'inégalités qui se constitue en différentes dimensions. Cette conclusion nous amène à "voir comment les injustices peuvent être mieux réparées en changeant les normes sociales et la structure des biens publics qu'en redistribuant les ressources...",²⁷ pour apporter des solutions concrètes mais interdépendantes dans ces différentes sphères, ce qui signifie que les réponses ne sont pas des mesures palliatives mais des solutions à un niveau structurel qui aide à résoudre le problème des inégalités, dans un sens plus juste et démocratique.

BIBLIOGRAPHIE

1. Anderson, E. (enero de 1999). *What is the point of equality*. *Revue Ethics* (2), pp. 287-337
2. Anderson, E. (2010). *The Imperative of Integration*. New Jersey, United States: Princeton.
3. Bango, J (2020) *Cuidados en América Latina y el Caribe en tiempos de COVID-19. Hacia sistemas integrales para fortalecer la respuesta y la recuperación*, Agosto: CEPAL- ONU Mujeres
4. Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL) (2020a). *La pandemia del COVID-19 profundiza la crisis de los cuidados en América Latina y el Caribe*, Santiago, Chile: CEPAL

²⁶ deficiencies in the social order rather than in people's innate endowments. (Anderson, 1999, p. 336)

²⁷ It lets us see how injustices may be better remedied by changing social norms and the structure of public goods than by redistributing resources (Anderson, 1999, p. 337)

5. Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL) (2020c). *América Latina y el Caribe ante la pandemia del COVID-19: efectos económicos y sociales, Informe Especial COVID-19*, N° 1. Santiago, Chile: CEPAL.
6. Economic Commission for Latin America and the Caribbean (ECLAC) (2020). *Addressing violence against women and girls during and after the COVID-19 pandemic requires, FINANCING, RESPONSES, PREVENTION AND DATA COMPILATION*, ECLAC, UN
7. Federici, S. (2004). *Caliban and the Witch: Women, the body and primitive accumulation*. New York, United States: Autonomedia
8. Fraser, Nancy (2014) Conferencia: El destino de la igualdad en un mundo financiero, Cátedra Globalización y Democracia, Universidad Diego Portales, Santiago de Chile
9. Gender Equality Observatory for Latin America and the Caribbean, (GELA-UN) (2019). *Total Work time*, UN Recuperado de: <https://oig.cepal.org/en/indicators/total-work-time>
10. Instituto Nacional de Estadística y Geografía (INEGI) (2019) *Encuesta Nacional sobre el Uso del Tiempo*, Ciudad de México, México: INEGI
11. Organización Internacional del trabajo (OIT) (2017) *Panorama Laboral 2017. América Latina y el Caribe*, Lima: OIT
12. OXFAM México (2019). *Trabajos de cuidados y desigualdad*, Ciudad de México, México: OXFAM
13. OXFAM GB (2020). Coffey Claire, Espinoza Revollo Patricia, Harvey Rowan, Lawson Max, *Time to care. Unpaid and underpaid care work and the global inequality crisis*, Oxfam house, Oxford, UK
14. International Labour Organization (ILO) (2018). *Care work and care jobs for the future of decent work*. Geneva, Italy: International Labour Office
15. International Labour Organization (ILO) (2018b). *Care work and care jobs for the future of decent work, Executive Summary*. Geneva, Italy: International Labour Office
16. Organización Internacional del Trabajo (OIT) (2019.) *El trabajo de cuidados y los trabajadores del cuidado para un futuro con trabajo decente*. Ginebra, Suiza: Oficina Internacional de Trabajo
17. Pateman, C. (1988). *The sexual contract*. Oxford, United Kingdom: Oxford Polity Press
18. Reyes Sáenz, L.D. (2016). *El concepto de explotación en Marx*. (Tesis de pregrado) Facultad de Filosofía y Letras de la Universidad Nacional Autónoma de México, Ciudad de México, México

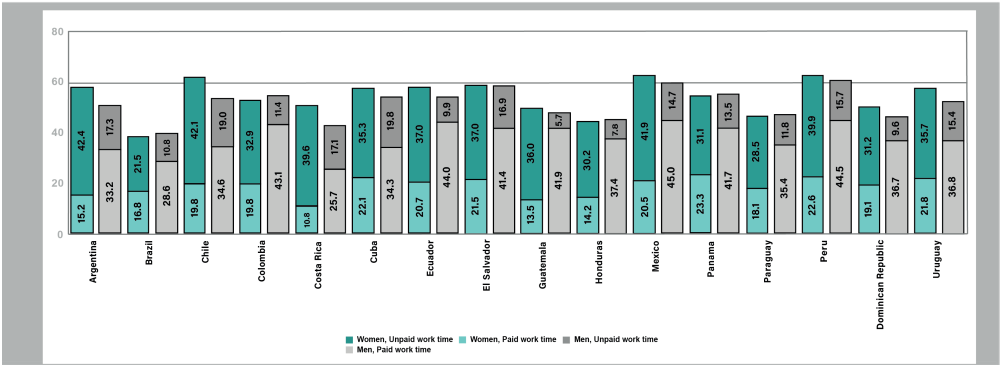
19. Segato, R. (2003). *Las estructuras elementales de la violencia*. Buenos Aires, Argentina: Universidad Nacional de Quilmes
20. Tilly, C. (1999) *Durable Inequality*. L.A, United States of America: University of California Press
21. Secretariado Ejecutivo del Sistema Nacional de Seguridad Pública (SESNSP) (2020). *Información sobre violencia contra las mujeres, incidencia delictiva y llamadas de emergencia 911*. Secretaría de Seguridad y Protección Ciudadana. Récupéré en: <https://www.gob.mx/sesnsp/articulos/informacion-sobre-violencia-contra-las-mujeres-incidencia-delictiva-y-llamadas-de-emergencia-9-1-1-febrero-2019>
22. UN WOMEN and IU (Interpalamentary Union, United Nations) (2020). *Women in politics 2020*, Récupéré en : <https://www.ipu.org/resources/publications/infographics/2020-03/women-in-politics-2020>
23. Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF) (2020). “COVID-19: Más del 95 por ciento de niños, niñas y adolescentes está fuera de las escuelas en América Latina y el Caribe”, 23 de marzo. Récupéré: <https://www.unicef.org/lac/comunicados-prensa/-covid-19-mas-del-95-por-ciento-de-ninos-yni%C3%B1as-esta-fuera-de-las-escuelas>
24. Vaca Trigo, I. (2019). *Oportunidades y Desafíos para la autonomía de las mujeres en el futuro escenario del trabajo*, Serie Asuntos de género N°154. Santiago, Chile: CEPAL ONU
25. Villa Sánchez, S. (2019). *Las políticas de cuidados en México ¿Quién cuida y cómo se cuida?* Ciudad de México, México: Fundación Friedrich Ebert -Stiftung
26. Young, I.M. (1990) *Justice and the politics of difference*, N.J, United States of America: Princeton University Press

ANNEXES

Annexe 1: Temps de travail total en Amerique Latine par sexe

Total work time

Latin America (16 countries): Average time spent on paid and unpaid work of the population aged 15 and over, by sex, by country, for the latest available data (Average hours per week)

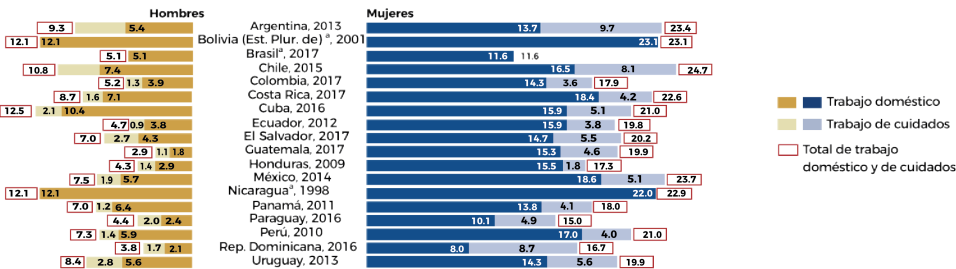


Le temps de travail total est la somme du temps de travail rémunéré et du temps de travail non rémunéré. Il est mesuré en quantifiant le temps qu'une personne consacre au travail d'autoconsommation, au travail domestique non rémunéré et aux soins non rémunérés pour sa propre maison ou pour soutenir d'autres travaux ménagers.²⁸

Source: (Gender Equality Observatory for Latin America and the Caribbean, 2019)
 Disponible: <https://oig.cepal.org/en/indicators/total-work-time>

Annexe 2: Amerique Latine: temps consacre aux travaux domestiques et de soins non remuneres, par sexe et type de travail, derniere annee disponible (2019)

América Latina (18 países): tiempo dedicado a trabajo doméstico y de cuidados no remunerado según sexo y tipo de trabajo, último año disponible (En porcentajes)



FUENTE: CEPAL (2019). La autonomía de las mujeres en escenarios económicos cambiantes, sobre la base del Observatorio de Igualdad de Género de América Latina y el Caribe (OIG). Repositorio de información sobre el uso del tiempo de América Latina y el Caribe [en línea] <https://oig.cepal.org/es/infografias/repositorio-informacion-usotiempo-america-latina-caribe>.

Nota: La heterogeneidad de las fuentes de datos no permite la comparabilidad entre países. El objetivo de este gráfico es mostrar las tendencias dentro de cada país. El trabajo doméstico se refiere a las actividades de producción de bienes y servicios para el consumo de los miembros del hogar u otros hogares. Los cuidados se refieren a todas las actividades de apoyo directo a miembros del hogar u otros hogares. Se considera la población de 15 años y más, excepto en el caso de la Argentina, en que se considera la población de 18 años y más, y de Cuba, en que se considera la población de 15 a 74 años.

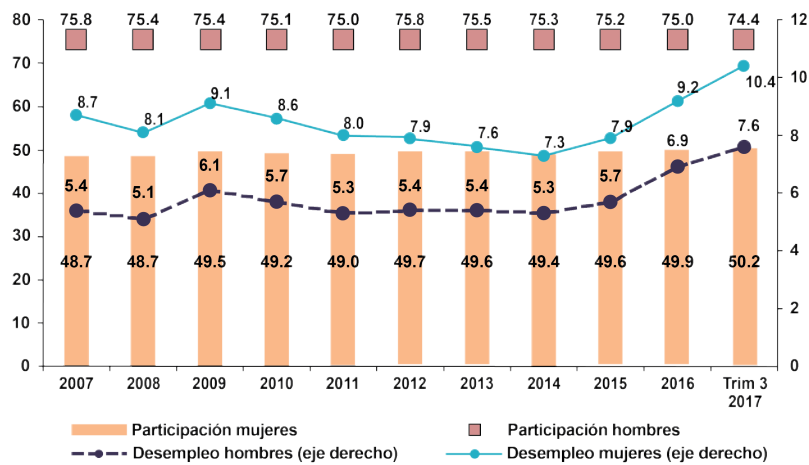
a No permite la desagregación entre trabajo doméstico y de cuidados. Naciones Unidas. World Population Prospects 2019 [base de datos en línea] <https://population.un.org/wpp/>.

Source: (CEPAL, 2020b, 13)

²⁸ Total work time is the sum of paid work time and unpaid work time. It is measured by quantifying the time a person spent on self-consumption work, unpaid domestic work and unpaid care for their own home or to support other household work.

Annexe 3: Pourcentage de participation a l’emploi remunerere par sexe

América Latina y el Caribe (promedio ponderado de 24 países): evolución de la tasa de actividad y tasa de desempleo, según sexo, 2007-2017
(En porcentajes)



Fuente: Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), sobre la base de “Panorama Laboral 2017. América Latina y el Caribe”, Lima, OIT, 2017.

Source: (OIT, 2017 en Vaca Trigo, 2019,13)

Annexe 4: Amerique Latine (moyenne ponderee 16 pays) : repartition de la population occupee par secteurs d’activite economique, 2016

América Latina (promedio ponderado de 16 países): distribución de la población ocupada por sectores de la actividad económica, alrededor de 2016^{nb}
(En porcentajes)

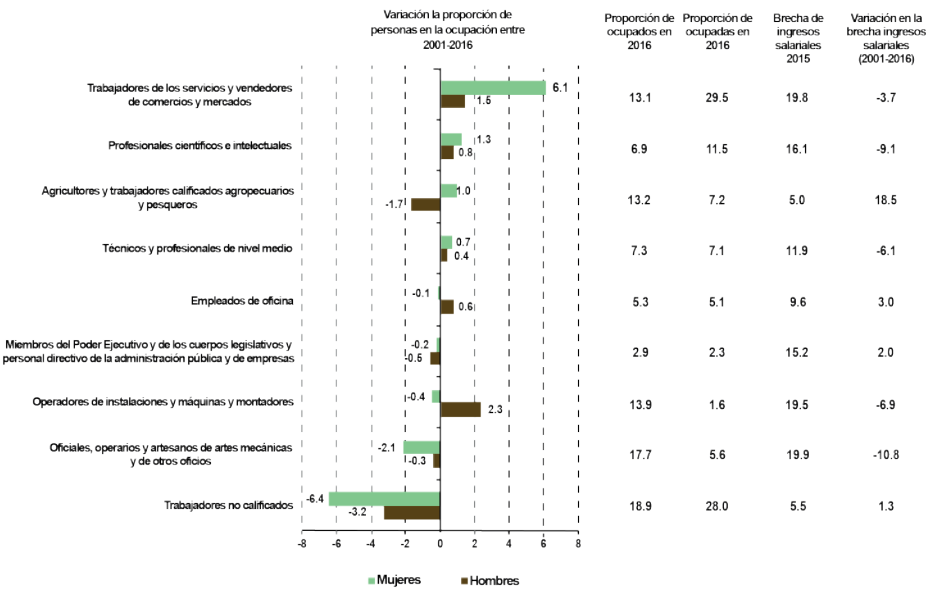


Fuente: Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), sobre la base de las encuestas de hogares de los respectivos países. Banco de Datos de Encuestas de Hogares (BADEHOG).
^a Los sectores de actividad económica se han estandarizado de acuerdo con la Clasificación Industrial Internacional Uniforme de todas las Actividades Económicas (CIIU). Rev.4.
^b Los datos corresponden al año 2016 para la Argentina, Colombia, Costa Rica, el Ecuador, Honduras, México, Panamá, el Perú, El Salvador y el Uruguay; al año 2015 para el Estado Plurinacional de Bolivia, el Brasil, Chile; y al año 2014 para Guatemala, Nicaragua y la República Bolivariana de Venezuela.

Source: (Vaca Trigo, 2019, 16)

Annexe 5: Amerique Latine (moyenne ponderee 9 pays) : repartition de la population occupee et ecart de salaire entre les femmes et les hommes, par type de profession, par sexe et quintiles de revenu (2016)

A. Variación en la proporción de personas ocupadas, distribución de personas ocupadas según tipo de ocupación, brecha salarial entre mujeres y hombres y variación en las brechas de ingresos salariales entre hombres y mujeres, según sexo, 2016

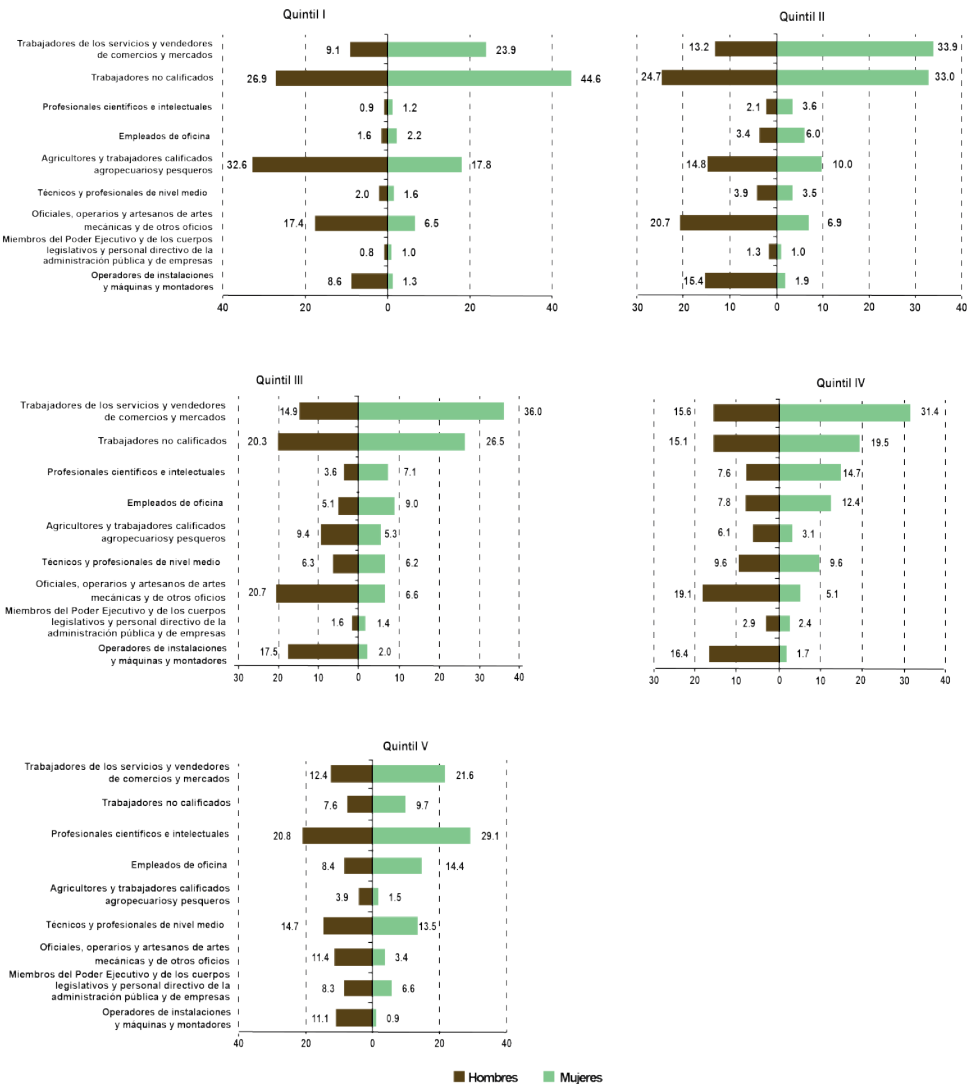


Source: (Vaca Trigo, 2019, 18)

Annexe 6: Repartition des personnes occupees selon le type de profession, le sexe et le quintile de revenu (2016)

Gráfico 3 (conclusión)

B. Distribución de las personas ocupadas según tipo de ocupación, sexo y quintil de ingresos, 2016



Source: (Vaca Trigo, 2019, 19)

Annexe 7: Les femmes en politique

Women in the highest positions of State



Women heads of state¹ (10/152=6.6%)
and women heads of government (12/193=6.2%)

Bangladesh (HG); Barbados (HG), Belgium (HG), Bolivia (Plurinational State of) (HS/HG), Denmark (HG), Estonia (HS), Ethiopia (HS), Finland (HG), Georgia (HS), Germany (HG), Iceland (HG), Nepal (HS), New Zealand (HG), Norway (HG), San Marino (HS), Serbia (HG), Singapore (HS), Slovakia (HS), Switzerland (HS/HG), Trinidad and Tobago (HS)



Women speakers of parliament¹ (57/278=20.5%)

Andorra, Antigua and Barbuda, Argentina, Bahamas, Bahrain, Bangladesh, Belarus, Belgium, Belize, Bolivia (Plurinational State of), Bosnia and Herzegovina, Bulgaria, Democratic Republic of the Congo, Dominica, Equatorial Guinea, Eswatini, Ethiopia, Gabon, Gambia (The), Indonesia, Italy, Japan, Kazakhstan, Lao People's Democratic Republic, Latvia, Lesotho, Liberia, Madagascar, Malawi, Mexico (2 chambers), Mozambique, Netherlands, Norway, Poland, Republic of Moldova, Russian Federation, Rwanda, Saint Lucia, San Marino, Serbia, South Africa, Spain (2 chambers), Uruguay (2 chambers), Uzbekistan, Viet Nam and Zimbabwe.

Women deputy of parliament (147/582=25.3%)

Of the 220 chambers in 166 countries for which information is available, 94 have at least one woman deputy speaker.

Note: (HS/HG) = The head of state is also the head of government.

¹ Only elected heads of state have been taken into account.

• Out of a total of 271 parliamentary chambers, two have 2 additional speakers and three have 1 additional speaker, for a total of 278 speakers.

World and regional averages
of women in parliament

	Single house or lower house	Upper house or Senate	Both houses combined
World averages	24.9%	24.7%	24.9%
Regional averages			
Regions* are classified by descending order of the percentage of women in unicameral parliaments or the lower house of parliament.			
Nordic countries	43.9%	—	—
Americas	31.1%	32.1%	31.3%
Europe (Nordic countries included)	30.1%	29.1%	29.9%
Europe (Nordic countries not included)	28.7%	29.1%	28.8%
Sub-Saharan Africa	24.4%	24.1%	24.4%
Asia	20.5%	16.7%	20.0%
Middle East and North Africa	17.5%	10.8%	16.6%
Pacific	16.6%	43.8%	19.4%

* The composition of IPU regional groupings may be consulted at <https://data.ipu.org/content/regional-groupings>.

Source: (UN WOMEN and IU, 2020)

Importancia de contar con una estadística electoral federal plena de certeza: propuesta para conseguirlo

The importance of having trustworthy federal electoral statistics,
and a proposal to achieve it

DAVID OSCAR BARRERA AMBRIZ¹

 lus Comitiālis / Año 4, Número 8 / julio - diciembre 2021 / pp. 191-208 / ISSN: 2594-1356

Recepción: 30 de julio de 2021 / Aceptación: 16 de octubre de 2021

Resumen: La celebración de elecciones en México produce resultados que se traducen en escaños de mayoría relativa o de representación proporcional, es decir, por voto directo o a través de aplicar fórmulas contenidas en la ley, sin embargo, existen diferencias entre *Lapsus Calami* y la estadística electoral federal. El presente artículo ofrece una propuesta para que la estadística electoral utilizada en la repartición de escaños sea la misma que utilicen el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación y el Instituto Nacional Electoral con el objetivo de reducir los errores en asignación de curules y de contar con una correcta distribución de escaños ante la traducción exacta de los votos emitidos por la ciudadanía.

Palabras clave: Estadística electoral, representación proporcional, *Lapsus Calami*, cómputo distrital, resultados electorales.

Abstract: The holding of elections in Mexico produces results that are translated into seats of relative majority or proportional representation, that is, by direct vote or through applying formulas contained in the law, however, there are differences between *Lapsus Calami* and the federal electoral statistics. This article offers a proposal so that the electoral statistics used in the distribution of seats be the same as those used by the Electoral Tribunal of the Federal Judicial Power and the National Electoral Institute with the aim of reducing errors in the allocation of seats and counting with a correct distribution of seats before the exact translation of the votes cast by the citizens.

Key words: Electoral statistics, proportional representation, *Lapsus Calami*, district count, electoral results.

 <https://orcid.org/0000-0002-4374-6668>. / Correo electrónico: doskr@hotmail.com

¹ Instituto Nacional Electoral. Ciudad de México.



INTRODUCCIÓN

En México, hablar de estadística electoral no se refiere solo a los análisis descriptivos de la votación, abstencionismo, sexo de los votantes, de la participación ciudadana o de las tendencias de votación a lo largo de varias elecciones; en general, esas han sido las líneas más estudiadas, sin embargo, cuando se habla de procesos electorales o del conjunto de elecciones celebradas se deben tener en cuenta las estrategias que han llevado a los contendientes a participar en dicho lance y las herramientas que les ayudan a rematar sus aspiraciones. Una de las primeras herramientas de las que se auxilian es, por ejemplo, la estadística, esta les permite configurar su estrategia a partir de datos que les alertan sobre tendencias de la votación para saber si lograrán la posición deseada. El propósito de este documento es quitar, a partir de una propuesta, la diferencia entre los resultados de los cómputos de la votación federal a nivel distrito y los resultados en los que se basa la asignación de diputaciones de representación proporcional. Se explicará el tramo que existe entre el escrutinio y cómputo de la votación emitida en cada casilla y el resultado que se obtiene de la suma de casillas de un distrito. Posteriormente, se expondrán los motivos que puede generar alguna impugnación por parte de la ciudadanía o de los partidos políticos, también se referirán las acciones y el trabajo que realiza el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF) para llegar a la versión final de los resultados electorales definitivos que servirán de base para la conformación de la Cámara de Diputados, atendiendo, principalmente, a aquellos que van por el principio de representación proporcional. La hipótesis central de este documento es que un trabajo conjunto y coordinado entre la autoridad electoral y las instancias jurisdiccionales puede asegurar una correcta distribución de escaños, respaldada en la estadística electoral definitiva.

Basarse solamente en los resultados obtenidos de la votación es un espejismo ya que hablamos de resultados que aún no contienen las afectaciones que pudiera determinar el Tribunal Electoral, pudiéndonos llevar a tropiezos más adelante, ya que la suma de votos que se obtiene en una casilla pasará a formar parte del resultado de la votación de un distrito electoral y, a su vez, la suma de los distritos electorales conformará el cúmulo de votos de una entidad federativa, quien, al mismo tiempo, es parte de una circunscripción plurinominal que servirá de base para repartir los asientos de representación proporcional. En la repartición de escaños no solo los resultados electorales intervienen ya que la geografía electoral es una de las variables que determinan el número de diputados de mayoría relativa (300) y de representación proporcional (200) que conforman la Cámara de Diputados. La geografía electoral de México está dividida de la siguiente manera: treinta y dos entidades federativas, cinco circunscripciones plurinominales (base geográfica para repartir 200 diputaciones de representación proporcional) y trescientos distritos electorales uninominales (espacio geográfico que marca el alcance de trabajo de las diputaciones de mayoría relativa). Cada distrito está conformado por un número de secciones delimitadas por el número de ciudadanos que viven en cada una de ellas.

Si solo se tratara de sumar los votos y hacer las operaciones correspondientes para aplicar la fórmula de proporcionalidad pura, integrada por un cociente natural y un resto mayor determinada por la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales (LGIPE) artículos 15 al 21 o si exclusivamente se atendiera lo descrito por Ferrajoli (2011) en sus estudios de la representación proporcional resultaría muy sencillo, pero más adelante se verá que los cálculos se complican cuando las instancias jurisdiccionales entran a resolver las impugnaciones que realizan los ciudadanos o los propios partidos políticos participantes en la elección. Como se podrá ver en el presente trabajo, la estadística electoral también tiene complejidades que podrían causar duda en los resultados, por lo que la pretensión de este escrito es concluir en una propuesta que ayude a disipar cualquier diferencia de votos entre los cómputos finales que realizan las instancias del Instituto Nacional Electoral (INE) y los resultados que contienen la calificación definitiva del TEPJF.

Cabe señalar que no será necesario aplicar operaciones matemáticas complicadas para comprender lo que es la *Estadística Electoral en México* ya que ésta se genera a partir de los resultados electorales y las afectaciones que pudiera causar alguna resolución del TEPJF. Asimismo, se pretende elucidar sobre aquellas diferencias que se llegan a presentar entre los resultados que emite el INE y los obtenidos en las resoluciones del tribunal. Para mostrar lo anterior, se hará referencia a las diferentes elecciones que organiza el INE, pero centrando la atención en la elección de Diputaciones Federales por ambos principios: Mayoría Relativa (MR) y Representación Proporcional (RP), no porque las otras elecciones no contengan aspectos similares, pero si para mostrar cómo los errores numéricos pueden tener alguna consecuencia al momento de repartir escaños.

Hasta antes del 2012, la estadística que publicaba el INE era descriptiva, se mostraban los resultados definitivos en tablas, en donde se incluían las modificaciones a la votación que emitía el TEPJF, pero en ningún lado se especificaba el porqué de la variación entre los votos obtenidos del cómputo distrital y la cifra emitida por la instancia jurisdiccional para ese mismo distrito. Este aspecto es relevante ya que es a partir de los resultados que emite el Tribunal que se hace la asignación de escaños en la Cámara de Diputados y aunque esta situación pudiera parecer nimia, al momento de aplicar la fórmula para representación proporcional un voto puede hacer acreedor a uno u otro partido de un asiento en la Cámara de Diputados. Con lo anterior no se intenta minimizar el trabajo hecho por el INE para dar a conocer la estadística electoral, ya que, además de presentar tablas de resultados, integra una visión detallada de la geografía electoral hasta el nivel más pequeño, tarea que permite contar con un panorama geopolítico de las diferentes fuerzas electorales que participan a nivel federal. No se debe olvidar que la estadística presentada por el INE es una aportación importante para quienes estudian la vida electoral de México. También hay que exponer que la emisión de la estadística electoral de 2012 del otrora Instituto Federal Electoral (IFE) fue la primera que incluyó la referencia a las resoluciones del TEPJF y que permitió mostrar el impacto de la votación anulada o modificada en ellas y que servirán de base para unir el eslabón que se pretende crear en este trabajo entre los resultados emitidos por ambas instancias.

Es pertinente mencionar que se encontraron artículos sobre los tipos de resolución emitidas, sobre los actores que presentaron impugnaciones y sobre criterios adoptados por el tribunal. Asimismo, se localizó bibliografía relacionada con las bondades de la aplicación de representación proporcional en la asignación de curules y sobre la forma cualitativa de su aplicación como se puede ver en el documento *Proporcionalidad electoral y jurisprudencia en México: Breve estudio* de González Madrid (2014), pero en ningún momento se encontró algo relacionado con posibles errores en las cifras o resultados electorales, dicho hallazgo originó el interés de abordar el tema que se expondrá en las siguientes páginas.

CÓMPUTO DISTRITAL DE LA VOTACIÓN Y RESULTADOS ELECTORALES

Cada que concluye una jornada electoral y se cierran las casillas, queda la expectativa de los votantes por conocer los resultados, por ello, acuden a los Programas de Resultados Electorales Preliminares (PREP) ahí pueden advertir quiénes ganarán; sin embargo, esos resultados presentan cambios el miércoles siguiente cuando los consejos distritales realizan los cómputos de la votación. El miércoles posterior al día de la jornada electoral se efectúa el cómputo distrital en el que se hace una revisión plena de los números obtenidos en cada casilla, la suma de estas arroja el total de votación por distrito, sin ser los resultados finales, pues otra instancia puede modificar los números obtenidos: hablamos del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. Veamos a detalle a qué se hace referencia.

Para dar una idea rápida del camino que siguen los votos después de que cierran las casillas y hasta que concluyen en los resultados finales de la votación es preciso decir que en el Artículo 84, numeral 1, inciso c), de la LGIPE (2014), se menciona que “Son atribuciones de los integrantes de las mesas directivas de casilla efectuar el escrutinio y cómputo de la votación” (p. 34). En la misma Ley, en su Capítulo II, se describen las tareas a seguir para la realización del cómputo distrital y de la validez de la elección de diputaciones por el principio de Mayoría Relativa y de ahí pasan a ser procesados por el TEPJF para realizar las anulaciones de casillas o modificación de resultados que resulten de sus sentencias.

En principio, de manera formal, se debe encausar una explicación con el fundamento legal que define como ganadores por el formato de mayoría relativa a aquellas personas que logren el mayor número de votos en la elección. No obstante, es necesario decir que aun realizada la suma de votos obtenida en cada casilla y habiendo otorgado una constancia de mayoría relativa a la candidata o candidato con mayor votación, el triunfo pudiera revertirse. Lo anterior podría suceder porque en las elecciones federales, después de la votación emitida en un domingo, el miércoles siguiente a la elección se lleva a cabo el cómputo distrital con el propósito de saber qué candidatura obtuvo más votos para hacer constar que ganó en ese distrito.

Una vez concluido el cómputo distrital, algunos partidos políticos que no

obtuvieron la mayoría de los votos buscan impugnar la elección por distintos motivos, incluso si las estadísticas previas a la elección no les otorgan posibilidades de ganar, las impugnaciones se preparan, desde antes de la jornada electoral. De proceder con acierto algunas de las impugnaciones, en algunos casos, la constancia de mayoría otorgada a quien gana se retira y se otorga a otra candidatura o se realiza nuevamente la votación derivada de esas impugnaciones.² Se puede pensar que esas serían las únicas consecuencias a las que se enfrentaría la autoridad electoral para definir quién gana o quién pierde, sin embargo, solo es la primera parte de una serie de sucesos que hay que atender. Una vez que el Tribunal revoca la constancia de mayoría y entrega la modificación de la votación en donde se impacta o descuentan los votos que calificó en sus resoluciones, el INE debe realizar las afectaciones correspondientes y con esos nuevos resultados deberá aplicar las fórmulas que le permitirán hacer la asignación de Diputaciones de Representación Proporcional. Cuando el TEPJF anula casillas o votación por alguna impugnación presentada, se ciñen a ratificar, descontar o modificar votos solo de la elección para la que se realiza dicha impugnación, es así que, si se descuenta votación en alguna casilla por sentencia emitida por el Tribunal y esta se refiere a la elección de presidente, solo tendrá efectos para esa elección y no así para el resultado obtenido en esa casilla para otra elección que no haya recibido impugnaciones.

Como se puede ver, el cómputo distrital no siempre es la instancia final para decir cuántos votos obtuvo cada candidato: después de que el Tribunal desahogue las impugnaciones que le tocó atender, puede seguir vigente el ganador, pero el número de votos obtenidos puede variar para cada contendiente a partir de las modificaciones de votación o derivado de las anulaciones de casillas que determine el TEPJF. Es importante mencionar que, cuando se realiza el cómputo distrital, existen causales por las que se tiene que recontar la votación emitida³, esto implica que cuando el Tribunal atiende las impugnaciones que le llegan por ley ya no pueden recontar las casillas que hayan sido recontadas en algún recuento distrital, ello aminoró desde la reforma electoral de 2007-2008 la posibilidad de que el Tribunal tuviera que hacer un recuento amplio de votación⁴. Sin embargo, aquellas casillas que no fueron objeto de recuento durante el cómputo distrital son materia viva que el Tribunal puede emplear para anular o modificar los resultados cuando procede alguna de las impugnaciones presentadas sobre esas casillas.

Hasta aquí solo se ha despejado lo referente a los aspectos que se entretejen sobre la votación de Diputaciones de Mayoría Relativa y se dejan de lado algunos

² La Sala Regional Xalapa del TEPJF revocó la constancia de mayoría al cargo de diputado federal del 03 distrito electoral en Mérida, Yucatán y ordenó la entrega de una nueva constancia de mayoría a favor de los candidatos de la coalición “Juntos Haremos Historia”. (TEPJF, 2018)

³ Artículo 295, numeral 1, inciso d): “El Consejo Distrital deberá realizar nuevamente el escrutinio y cómputo cuando: I. Existan errores o inconsistencias evidentes en los distintos elementos de las actas, salvo que puedan corregirse o aclararse con otros elementos a satisfacción plena del quien lo haya solicitado; II. El número de votos nulos sea mayor a la diferencia entre los candidatos ubicados en el primero y segundo lugares en votación; y III. Todos los votos hayan sido depositados a favor de un mismo partido” (COFIPE, 2008).

⁴ Artículo 295, numeral 9: “En ningún caso podrá solicitarse al Tribunal Electoral que realice recuento de votos respecto de las casillas que hayan sido objeto de dicho procedimiento en los Consejos Distritales.” (COFIPE, 2008).

aspectos del principio de Representación Proporcional; sin embargo, aquello que pudiera parecer simple estadística u operaciones matemáticas se va complejizando conforme se avanza. Aquí también se podría centrar una parte del análisis de la representación y de los sistemas de partidos políticos refiriendo lo descrito en el trabajo desarrollado por Valdés (2016) sobre las teorías de Maurice Duverger, tocando los temas de bipartidismo, multipartidismo, aspectos de la mayoría absoluta o la representación proporcional, no obstante, se dispersaría lo central de la arista que sugiere el presente análisis. Quien hace un estudio más completo sobre la representación proporcional es Ferrajoli (2011), ya que desmenuza de una forma muy clara cómo la votación debe ser aprovechada completamente para ser traducida en escaños, hace visible el valor de los votos emitidos por los electores hasta definir la equidad política de los mismos, traduce la igualdad electoral y la igualdad política de los ciudadanos.

La representación proporcional permite tomar en cuenta los votos de aquellos partidos políticos que no alcanzaron curules por medio del voto directo o mayoría relativa; sin embargo, Ferrajoli realiza su análisis a partir de suponer datos correctos, definitivos, sin errores y ello le lleva a maximizar la visualización de todos los votos. A diferencia de Ferrajoli, el presente documento advierte, entre otros aspectos, errores de transcripción que se generan en las resoluciones emitidas por el TEPJF y que podrían afectar esa igualdad electoral y política de la que habla.

Tomando como referencia el análisis del autor mencionado es que se vuelve indispensable indicar de dónde se obtiene el resultado final y definitivo (al término de las resoluciones del Tribunal) de la votación para proceder a la aplicación de la fórmula que permite asignar los escaños de representación proporcional, quedando esa responsabilidad en el TEPJF. Es importante mencionar que las resoluciones presentadas por el Tribunal no siempre son claras y ello lleva a revisarlas a detalle, ya que en ocasiones las sentencias contienen errores de transcripción en el apartado de resultados de la votación o diferencias producidas por un mal cálculo en las sumas y restas aplicadas; esto implica que las instancias del INE, encargadas de presentar la estadística y la votación electoral definitiva para atender lo referente a los cálculos para asignar las Diputaciones de Representación Proporcional, revisen con lupa cada voto descontado o anulado para llegar a un resultado electoral firme⁵.

Existen diversos y variados ejemplos de la emisión de aclaraciones hechas por el TEPJF en referencia a las cifras de votación asentadas en sus resoluciones en los diferentes tipos de elección, ya se refirieron algunos casos de la elección de diputadas y diputados. Una muestra de lo descrito se encuentra en la elección de presidente de los Estados Unidos Mexicanos de 2006; se puede comprobar que se realizaron correcciones a los resultados en la aclaración que emitió el TEPJF sobre el expediente SUP-JIN-341/2006,⁶ en la siguiente tabla de resoluciones del Tribunal se pueden encontrar casos como los que se han referido:

⁵ Véase la aclaración de sentencia del Juicio de Inconformidad EXPEDIENTE: SDF-JIN-82/2015 Y SU ACUMULADO SDF-JIN-83/2015. Asimismo, véase: EXPEDIENTE: SDF-JIN-0021-2015

⁶ Véase sesión pública del 28 de agosto del 2006 realizada por la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, [<https://www.te.gob.mx/front3/publicSessions/detail/474/0>]

Tabla 1: *Resoluciones del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación de diversos años en las que existen aclaraciones sobre errores numéricos*

SDF-JIN-0015-2000-Acl1	SUP-JIN-231-2006-Aclaracion	SX-JIN-0002-2009-inc1
SDF-JIN-0016-2000-Acl1	SUP-JIN-243-2006-Aclaracion	SUP-JIN-0284-2012-Acl1
SM-JIN-00008-2000	SUP-JIN-244-2006-Aclaracion	SCM-JDC-0421-2021-Acl1
SM-JIN-00009-2000	SUP-JIN-252-2006-Aclaracion	SCM-JRC-0260-2021-Acl1
SUP-JIN-014-2006-Aclaracion	SUP-JIN-287-2006-Aclaracion	SCM-JRC-0235-2021-Acl1
SUP-JIN-063-2006-Aclaracion	SUP-JIN-308-2006-Aclaracion	SM-JE-0069-2021-Acl1
SUP-JIN-084-2006-Aclaracion	SUP-JIN-315-2006-Aclaracion	ST-JDC-515/2021-Acl1
SUP-JIN-153-2006-Aclaracion	SUP-JIN-321-2006-Aclaracion	SX-JIN-57/2021-Acl1
SUP-JIN-224-2006-Aclaracion	SUP-JIN-341-2006-Aclaracion	
SUP-JIN-225-2006-Aclaracion	SUP-JIN-356-2006-Aclaracion	

Fuente: elaboración propia.

En la elección federal de 2006, en la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, la coalición “Por el Bien de Todos” promovió un juicio correspondiente al distrito electoral federal 02 del estado de Tamaulipas en el que se declaró la nulidad de algunas casillas y por ello se modificaron los resultados contenidos en el acta de cómputo distrital de la elección de presidente de los Estados Unidos Mexicanos. En las siguientes tablas se muestra el resultado obtenido por el cómputo distrital del distrito electoral 02 de Tamaulipas y la votación modificada a partir de la anulación de casillas.

Tabla 2: *Resultados de la votación obtenida en el distrito 02 federal de Tamaulipas*

Partidos Políticos	Cómputo Modificado	Votación Anulada	Cómputo Final
Partido Acción Nacional	74,491	958	73,533
Coalición Alianza por México (PRI-PVEM)	32,070	495	31,575
Coalición por el Bien de Todos PRD-PT-Convergencia	44,378	549	43,829
Nueva Alianza	1,017	15	1,002
Partido Social Demócrata	3,287	60	3,227
Candidatos No Registrados	2,494	32	2,462
Votos Válidos	157,737	2,109	155,628
Votos Nulos	2,731	40	2,691
Votación Total	160,468	2,149	158,319

Fuente: Elaboración propia con información obtenida de la aclaración emitida por el TEPJF sobre el expediente SUP-JIN-341/2006.

En una segunda tabla se puede observar la votación modificada a partir de las casillas anulada por el TEPJF.

Tabla 3: *Resultados de la votación obtenida en el distrito 02 federal de Tamaulipas después de descontar los resultados de las casillas anuladas*

Partidos Políticos y Coaliciones	Votación	
	Con Número	Con Letra
Partido Acción Nacional	73,537	Setenta y tres mil quinientos treinta y siete
Coalición Alianza por México (PRI-PVEM)	31,575	Treinta y un mil quinientos setenta y cinco
Coalición por el Bien de Todos PRD-PT-Convergencia	43,830	Cuarenta y tres mil ochocientos treinta
Nueva Alianza	1,002	Mil dos
Partido Social Demócrata	3,227	Tres mil doscientos veintisiete
Candidatos No Registrados	2,462	Dos mil cuatrocientos sesenta y dos
Votos Validos	155,633	Ciento cincuenta y cinco mil seiscientos treinta y tres
Votos Nulos	2,696	Dos mil seiscientos noventa y seis
Votación Total	158,329	Ciento cincuenta y ocho mil trescientos veintinueve

Fuente: Elaboración propia con información obtenida de la aclaración emitida por el TEPJF sobre el expediente SUP-JIN-341/2006.

Si se observan con detenimiento las cifras asentadas en ambas tablas, podemos ver que existen inconsistencias en la segunda tabla, pues las cantidades desiguales obedecen a un error en su anotación y derivan en la recomposición del cómputo distrital. Es así como el SUP-JIN-341/2006 fue promovido con la finalidad de corregir los resultados del cómputo final, quedando la recomposición o la corrección como se muestra en la siguiente tabla:

Tabla 4: *Resultados de la votación obtenida en el distrito 02 federal de Tamaulipas después de realizar la corrección en el resultado de los cómputos distritales*

Partidos Políticos y Coaliciones	Votación	
	Con Número	Con Letra
Partido Acción Nacional	73,533	Setenta y tres mil quinientos treinta y tres
Coalición Alianza por México (PRI-PVEM)	31,575	Treinta y un mil quinientos setenta y cinco
Coalición por el Bien de Todos PRD-PT-Convergencia	43,829	Cuarenta y tres mil ochocientos veintinueve
Nueva Alianza	1,002	Mil dos
Partido Social Demócrata	3,227	Tres mil doscientos veintisiete
Candidatos No Registrados	2,462	Dos mil cuatrocientos sesenta y dos
Votos Validos	155,628	Ciento cincuenta y cinco mil seiscientos veintiocho
Votos Nulos	2,691	Dos mil seiscientos noventa y uno
Votación Total	158,319	Ciento cincuenta y ocho mil trescientos diecinueve

Fuente: Elaboración propia con información obtenida de la aclaración emitida por el TEPJF sobre el expediente SUP-JIN-341/2006.

Ante tal situación, el TEPJF tuvo que emitir una resolución en la que se explicó de forma detallada la modificación a la que se arribó después de haber cometido un error de transcripción en los resultados electorales del distrito 02 de Tamaulipas. Como se aprecia en la modificación hecha a la sentencia anterior por el Tribunal, el error de transcripción de datos es posible, hasta se diría que frecuente, pero el problema adicional es la repercusión que puede llegar a tener al cambiar, inclusive, el sentido del partido ganador. A pesar de que el ejemplo anterior fue sobre la elección de presidente, el presente trabajo está centrado en la elección de Diputados, por lo tanto, se revisará un caso de ellos y al terminar la revisión se referirán casos similares que pueden ser consultados.

En el proceso electoral de 2009, en el distrito 03 del estado de Veracruz, con cabecera en Tuxpan, la Sala Regional del Tribunal anuló 5 casillas que modificaron el cómputo final provocando con ello la revocación de la constancia de mayoría otorgada a los candidatos a diputaciones federales del Partido Acción Nacional, Miguel Martín López, como propietario, y Jorge Vera Hernández, como suplente. Asimismo, ordenó al Consejo Distrital la expedición y entrega de una nueva constancia de mayoría para la fórmula postulada por el Partido Revolucionario Institucional, compuesta por Martín Cristóbal Cruz como propietario y María Magdalena Gómez Austria como suplente⁷.

CÓMO SE CONVIERTEN LOS VOTOS EN ESCAÑOS

Antes de centrar la discusión en la definición clara del problema que se ha planteado a lo largo de este artículo, se hará referencia a un aspecto más, que es relevante para afianzar la tesis sobre la afectación y repercusión que puede causar un error o *Lapsus Calami* (se refiere a la equivocación que se comete por olvido o falta de atención en un escrito)⁸ del TEPJF al emitir una resolución, y a partir de ello trazar el camino para obtener una estadística electoral con datos definitivos y claros.

En cualquier sistema de partidos existe un mecanismo para otorgar los lugares o escaños a quienes conformarán los congresos, esa acción es fruto de la aplicación de fórmulas conocidas y utilizadas en cada proceso electoral, aunque los estudios electorales y los analistas se han preocupado más por los aspectos cualitativos de los sistemas que los cuantitativos.⁹ Sin haberse planteado de esa manera, el aspecto que dará sustento a estos argumentos será un tema cuantitativo que persiste a lo largo de la aplicación de operaciones matemáticas utilizadas para buscar plasmar en el número de diputaciones lo expresado por los ciudadanos en las urnas a la hora de votar.

⁷ Véase: el Recurso de Reconsideración SUP-REC-58/2009, Sala Regional del TEPJF de la tercera circunscripción plurinominal, 19 de agosto de 2009.

⁸ lapsus: Lapsus calami que el Diccionario de la Real Academia Española (DRAE) define como “error mecánico que se comete al escribir”.

⁹ Solís y Cerna (2020) se centran más en la parte cualitativa que cuantitativa, no omito decir que para su análisis hacen desarrollos numéricos, pero no enfocados a la pérdida o ganancia de alguna curul.

Cada país tiene su sistema de votación establecido, bajo las reglas que se han otorgado a lo largo de su vida social y política, conforme a las reglas que sus leyes le aplican.¹⁰

Actualmente existe una discusión entre los partidos políticos y las autoridades electorales respecto a la sobrerrepresentación de algunos partidos al momento de que se reparten los escaños de representación proporcional, ella proviene de una comparación simple entre el número de escaños obtenidos por cada partido y el porcentaje de votación obtenida en las urnas, pues deberían ser proporcionales; sin embargo, el formato de coaliciones vigente en los procesos electorales hace que, al coaligarse partidos pequeños con un partido grande, se pueda crear una sobrerrepresentación de los primeros al obtener cierto respaldo del segundo. El escenario descrito evidencia que los partidos con votación baja son favorecidos por el apoyo que les otorga el partido grande con el que se coaligaron y ello infiere que el porcentaje de votación pueda ser menor al porcentaje de escaños obtenidos. Estos escenarios deben ser analizados en una reforma electoral para corregir o modificar esas situaciones, sin embargo, no se tiene la intención de entrar en esta ocasión a deliberar sobre las ventajas o desventajas de la Representación Proporcional, ya que ello sería entrar a la parte cualitativa de la votación, que podría inferir en una sub o sobre representación de los partidos políticos en el congreso correspondiente. El aspecto que sí se considera es el relacionado con el cálculo llano de los votos absolutos y no basados en los porcentajes.

Cuando se hizo referencia a los aspectos que se consideran en el cómputo distrital de la votación y de las resoluciones emitidas por las instancias legales, se mencionaron los errores en la transcripción de resultados y de cómo podría cambiar al ganador de una manera muy simple pero válida. Esos ejemplos permitieron dar cuenta de lo sucedido con la votación emitida para un cargo de Mayoría Relativa pero también dejó entrever que en otro momento esos cambios también afectarían la asignación de diputaciones de Representación Proporcional. En México, para determinar el número de diputaciones de Representación Proporcional que le corresponden a cada partido se consideran los factores plasmados en la LGIPE, que intervienen en la aplicación de la fórmula determinada para ello.¹¹ En el capítulo II de la LGIPE se detalla paso a paso el procedimiento a seguir para asignar los diputados de representación proporcional, para el cálculo se considera la votación total depositada en la urna, la votación válida emitida¹², los votos nulos, votos para candidatos independientes y para candidatos no registrados.

De igual manera, se refiere el umbral mínimo que deben alcanzar los partidos políticos para participar de la repartición de escaños. Definidos los rubros de la votación utilizados en la aplicación de la fórmula de asignación, se procede a la aplicación como se describe en la fracción III del artículo 54 de la Constitución Política

¹⁰ Véase: ACE, Red de Conocimientos Electorales, Sistemas de Representación Proporcional en <http://ace-project.org/main/espanol/es/esf.htm>

¹¹ La literalidad del contenido de los artículos referentes a la forma de asignar los espacios de representación proporcional es necesaria ya que permite un desglose claro de cómo se puede obtener o perder una curul con la mala suma de votos.

¹² Artículo 15, numerales 1, 2 y 3 de la LGIPE "Para los efectos de la aplicación de la fracción II del artículo 54 de la Constitución, se entiende por votación válida emitida la que resulte de deducir de la suma de todos los votos depositados en las urnas, los votos nulos y los correspondientes a los candidatos no registrados."

de los Estados Unidos Mexicanos. El Método que se aplica en México se conoce como *Fórmula de proporcionalidad pura*, integrada por un cociente natural y un resto mayor. Estos dos elementos con que se otorgarán los escaños de representación proporcional son los que concentran el argumento de este análisis:

1. Votación Total Emitida (VTE): corresponde a la suma de todos los votos depositados en la urna.
2. Votación Nacional Emitida (VNE): se obtiene de descontarán a la VTE los votos nulos, votos para candidatos no registrados y votos de aquellos partidos políticos que no obtuvieron el umbral del 3% de la votación marcado en la ley para que un partido político conserve su registro.

Definidos esos dos elementos de la votación se procede a la aplicación de la fórmula en la que se usará la VNE para dividirla entre el número de escaños a repartir (200 diputados de representación proporcional), esa operación dará como resultado un Cociente Natural (CN). En un paso siguiente, la votación obtenida por cada partido político será dividida entre el CN y ello arrojará un número que corresponde a los diputados de representación proporcional que le tocan a cada partido político. Las operaciones matemáticas no alcanzan a repartir los 200 escaños y aquellos que no fueron repartidos deberán ser asignados por un método incluido en la fórmula que se conoce como Resto Mayor (RM). Para determinar el RM se requiere saber cuantos votos utilizó cada partido en los escaños que le fueron asignados en la primera parte de la fórmula, para ello se multiplica el cociente natural por el número de escaños obtenido por cada partido político, teniendo ese resultado se le restará a la votación obtenida por cada uno y lo que resulte en cada caso será un residuo que servirá para la asignación de diputados por Resto Mayor (RM). Los escaños restantes o que no fueron asignados se irán repartiendo entre los partidos políticos conforme a su RM obtenido hasta completar la totalidad de 200 escaños.

Con la finalidad de interpretar de forma más clara el procedimiento de asignación de Diputaciones de Representación Proporcional se hace necesaria la lectura íntegra del articulado que se refirió líneas arriba, con el único propósito de evidenciar la complejidad que puede tener el método de asignación que se utiliza en México y que comprende una serie de consideraciones que buscan distribuir de mejor manera la representación política de la sociedad como lo expresa Emmerich (2002). Después de haber pasado por la suma de votos en la casilla, en el distrito, en la entidad federativa y en la circunscripción plurinominal, se hará frente a las resoluciones del Tribunal, y si en ello no existe problema se confirman los resultados, se aplica la fórmula de asignación de representación proporcional y todo toma su cauce normal. Pero si en el camino son anuladas algunas casillas de algún distrito o del conjunto de una entidad federativa por parte del Tribunal, las cosas no serán tan sencillas, ya que con esos nuevos resultados se debe dar paso a la intervención de las matemáticas y el despeje de la fórmula de representación proporcional.

Suponiendo que un partido político alcanzó en el cómputo de la votación nacional, apenas el tres por ciento, porcentaje que se requiere para acceder a la repartición de diputaciones de representación proporcional, mientras el Tribunal resuelve

sentencias sobre impugnaciones a la votación y anula un mínimo de casillas que restan votos al partido en cuestión, dejando su porcentaje en 2.99 del total de votos, ello *de facto* retira de la repartición de escaños al partido y pierde su registro¹³ al no alcanzar el mínimo para mantenerse (3%). No solo se hace referencia a la asignación de diputaciones de mayoría relativa como ya se vio, sino también a los de RP ya que, en el desarrollo y despeje de la fórmula de asignación de RP, los restos de votación atienden una parte importante al momento de asignar escaños como se señala en el Artículo 16, numeral 3 de la LGIPE (2014), “Resto mayor: es el remanente más alto entre los restos de las votaciones de cada partido político, una vez hecha la distribución de curules mediante el cociente natural. El resto mayor se utilizará cuando aún hubiese diputaciones por distribuir” como se advierte en la descripción de la fórmula hecha líneas arriba (p. 5).

Se puede ver que de forma natural la simple anulación de la votación en alguna o algunas casillas puede determinar cuántos lugares le corresponden a cada partido político conforme a su votación, sea por el principio de MR o RP. Aquí es donde toma relevancia lo que se ha mencionado desde el principio de este artículo: los errores, correcciones y/o Lapsus Calami que emite el TEPJF sobre sus sentencias de resolución también contienen un grado importante de responsabilidad en la distribución de lugares que ocupará cada partido político ya que unos cuantos votos pueden dar un resto mayor mas alto entre los partidos políticos modificando con ello las cifras de RM. Hasta este momento no se han podido evitar inconsistencias en algunas de las resoluciones, sin embargo, existen mecanismos que se propondrán más adelante y que pueden pactar las instituciones electorales con la única finalidad de salir limpios y con estadísticas electorales idénticas.

LA ESTADÍSTICA ELECTORAL

Se ha tratado de describir el amplio camino que recorren los votos después de haber sido depositados en las urnas y de ser contados, en ocasiones, por diferentes instancias (mesa directiva de casilla, cómputo distrital o por ordenamiento del Tribunal) y aun después de ese recorrido no se podría tener certeza de la votación definitiva. Los resultados electorales que se han presentado como estadística definitiva distan, en algunos casos, de la información que emite el TEPJF y seguramente en ello el dolo no tiene cabida, pero es importante que se haga algo al respecto para expresar una estadística clara, concluyente y oficial.

En principio se debe decir que la estadística electoral que presenta el INE es descriptiva, hacer proyecciones históricas o referir tendencias de votación podría no ser bien visto por los actores políticos y metería al Instituto en aprietos al momento de inferir o proyectar el sentido del voto. Por ello se reconoce que se presenten los resultados

¹³ En junio de 2015, el Partido del Trabajo se vio envuelto en la posible pérdida de su registro por no haber obtenido el 3 % de la votación, pero la anulación de la elección de un distrito en Aguascalientes y la celebración de nuevas elecciones ayudaron a que conservara su lugar al rebasar el 3 % de la votación nacional.

numéricos y se aplique la descripción de los datos. El *plus* que se agrega con la parte cartográfica reviste lo gris que pueden parecer los simples números que para los partidos políticos y los investigadores son oro molido ya que de un solo vistazo se pueden identificar, mediante tablas cromáticas, los municipios o estados en los que han ganado los partidos políticos.

Desde la primera emisión de la estadística electoral del entonces Instituto Federal Electoral (IFE) de la elección de 1991, se logró impactar en los resultados electorales que originaron los cuadernillos de la estadística electoral, conteniendo la modificación de votos o la anulación de casillas realizada por el Tribunal y con eso se cumplía con una de las obligaciones de la autoridad electoral. Aquí surge el primer detalle a considerar: las sentencias emitidas por las instancias jurisdiccionales eran tomadas al pie de la letra sin reparar en posibles diferencias entre lo obtenido en los cómputos de la votación realizados por el IFE y la recomposición asentada en las resoluciones del Tribunal.

Ante una nueva manera de presentar la estadística electoral en el IFE, en 1999 se configuró el “Atlas de Resultados Electorales 1991-1999”¹⁴ como una versión innovadora de presentar los resultados electorales en disco compacto. Después de esa primera versión se inició con la producción de dos discos compactos en cada proceso electoral federal para presentar por un lado el acumulado del Atlas y por otro la estadística electoral de la elección federal en turno. Este nuevo método de trabajar los resultados electorales trajo, en su elaboración, un mayor cuidado en el tratamiento de los datos, pues se buscó otorgar referencias cartográficas, herramientas para realizar cruces de votación entre uno o más partidos políticos, entre otros, a quienes consultaban la información numérica de las votaciones. Entre los trabajos establecidos para producir tanto el Atlas como la Estadística de la elección federal se realizó una revisión minuciosa de cada una de las resoluciones emitidas por el Tribunal para hacer los impactos correspondientes en la emisión de los resultados definitivos.

La revisión de las sentencias fue cada vez más minuciosa y ante ello se detectó un número importante de errores de transcripción en las sentencias del tribunal durante la elección federal de 2009. Tal fue el hallazgo que el IFE logró persuadir al TEPJF para que emitiera aclaraciones en diversas resoluciones detectadas con inconsistencias, se pueden consultar en los acervos del Tribunal¹⁵ y contienen una característica mencionada en la primera parte de este documento, contienen la frase *Lapsus Calami* que es la que identifica los errores de transcripción cometidos por alguna de las instancias del TEPJF.

Lo anterior no logró recomponer completamente el camino de la emisión de la estadística electoral definitiva y única, en el siguiente proceso electoral se presentaron nuevamente errores “de dedo” o *Lapsus Calami* en las sentencias del tribunal.

¹⁴ Nombre del producto informático que el IFE otorgó a la estadística electoral federal acumulada de 1991 a 1999. Haber participado en la elaboración de varias versiones del Atlas de Resultados Electorales Federales me permitió detectar traspies contenidos en sentencias del Tribunal que dieron origen al presente ensayo.

¹⁵ El Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación ha emitido en diversos procesos electorales documentos de aclaración de sentencia ya sea la leyenda *Lapsus Calami* o simplemente como Aclaración. Véase en: <https://www.te.gob.mx/buscador/>

Sin embargo, una salida rápida para salvar estos errores fue colocar las sentencias emitidas en los contenidos de la estadística para que cada interesado interpretara la información conforme al estudio o análisis deseado ya que para los partidos políticos los efectos quedaron definidos en las sentencias del Tribunal.

Esta historia no termina con esa salida utilizada en la estadística emitida en 2009, por el contrario, cada vez se complica más la parte estadística, pues ahora que el INE tiene injerencia relevante en los procesos electorales locales se ha generado la necesidad de colocar en el Atlas de Resultados Electorales la estadística electoral federal y local. Cabe destacar que aun después de efectuar la asignación de curules, la estadística sigue siendo un prurito que no podemos olvidar o dejar de lado si queremos romper esa cadena de inconsistencias agravada si no se propone un método para su erradicación. La nueva versión de la estadística electoral de 2018 incorporó, además de los resultados federales, la votación de las elecciones locales celebradas en ese año, pero se ha vuelto un sistema de consulta complicado para algunos y para otros ya que pasó de un menú simple por año y tipo de elección a uno que integra, además, lo referente a las elecciones locales. Hablando por cuenta propia, no es fácil de entender su lógica de uso ya que no se delimitan claramente los resultados electorales federales o locales. Nuevamente se incorporaron las resoluciones del Tribunal para su consulta y para que cada uno interprete las afectaciones realizadas a la votación definitiva.¹⁶

Es preciso mencionar que, al agregar los resultados de las elecciones locales al Atlas de Resultados, se debe considerar la revisión de las resoluciones que emitan las salas regionales del Tribunal y las resoluciones de la Sala Superior del mismo para descartar errores o inconsistencias en las sentencias emitidas ya que también en el ámbito local se reparten escaños de representación proporcional, utilizando la misma fórmula que se usa a nivel federal, por ello, el presente trabajo puede ayudar a solucionar aspectos similares en las elecciones de congresos locales.

Con la información descrita hasta aquí, se pretende pasar al apartado que propone una solución viable para que se erradiquen los errores de transcripción, cálculo o dislexia en las sentencias emitidas y con ello lograr una estadística electoral federal y local oficial, avalada por las dos instancias que trabajan con los resultados electorales. El trabajo conjunto que deben realizar el TEPJF y el INE en la adopción de la siguiente propuesta no trastoca la independencia o la autonomía de ambas instancias ya que se respeta la jurisdicción de sendas autoridades.

PROPUESTA PARA LA EMISIÓN DE UNA ESTADÍSTICA ELECTORAL NACIONAL UNIFICADA

Hasta aquí se han expuesto diferentes aspectos que intervienen en la forma legal y procedimental al traducir la votación en escaños, se han advertido diversas circuns-

¹⁶ El conjunto de sentencias de los últimos procesos electorales federales se puede consultar en: Instituto Nacional Electoral, Sistema de Consulta de la Estadística de las Elecciones del Proceso Electoral 2017-2018, <https://siceen.ine.mx:3000/#/>

tancias por las cuales se hace necesaria la emisión de una estadística electoral libre de dudas y con el respaldo pleno de certeza. Lo anterior no significa que las cosas se hayan hecho mal por las instancias electorales, pero sí que pueden ser mejores. La descripción sobre las correcciones que ha tenido que emitir el TEPJF en algunas de sus resoluciones al detectar inconsistencias de transcripción en la votación asentada en las actas de escrutinio y cómputo de casilla o en las actas de cómputo distrital permite advertir sobre un problema que puede tener una solución sencilla: El problema detectado se refiere a la existencia de diferencias entre la estadística electoral que emite el INE y los datos que considera el TEPJF en sus resoluciones, debido a la disparidad mostrada en múltiples casos. La insistencia sobre la claridad de los resultados yace en lograr una estadística electoral única y libre de correcciones para efectuar una distribución pulcra de curules a los partidos políticos que tengan derecho.

La alternativa o salida que se plantea para resolver lo antes descrito consiste en un trabajo conjunto entre las áreas del TEPJF y las del INE que se encuentran directamente involucradas en la elaboración de las resoluciones y de las responsables de emitir la estadística definitiva. Considerando que el INE procesa los resultados de la votación en un sistema informático denominado Cómputos Distritales¹⁷, en el que se registra la votación asentada en las actas de cada casilla, se cuenta ya con un primer insumo para trabajar en la solución. Otros dos elementos que se deben considerar para que la propuesta tenga efectos positivos son: el acompañamiento de La Dirección General de Sistemas del TEPJF¹⁸ y La Unidad Técnica de Servicios de Informática del INE.¹⁹ Como es evidente, se está recurriendo a las áreas técnicas de ambas instancias y al sistema de una de ellas, el por qué radica en que la solución va encaminada al uso de las Tecnologías de la Información y la Comunicación (TIC). Debe quedar claro que la voluntad y el trabajo conjunto de las autoridades de ambas instituciones son parte fundamental para el éxito de la propuesta. Una vez que se ha trazado la primera parte del camino a seguir con la definición de los involucrados, ahora se enumerarán las acciones a seguir por cada uno de ellos:

- 1) Se hace necesaria la firma de un convenio interinstitucional para compartir sus desarrollos informáticos para que ambas partes, TEPJF e INE, se comprometan a trabajar en pro de una estadística definitiva y dotada al cien por ciento de certeza.
- 2) Las áreas informáticas de ambas instancias trabajarán en la elaboración de una estructura de una base de datos conjunta que contenga los elementos para su trabajo particular.
- 3) INE y TEPJF establecerán las medidas de seguridad para el resguardo y manejo de la información contenida en la plataforma informática que derive de la propuesta.
- 4) La Dirección Ejecutiva de la Organización Electoral del INE y la Secretaría General de Acuerdos del TEPJF acordarán los formatos de la información para su uso, consulta y afectación en caso de que se requiera.²⁰

¹⁷ Véase en el Instituto Nacional Electoral, Sistema de cómputos distritales, <https://computos2021.ine.mx/votos-distrito/mapa> [Consultado: 21 de junio de 2021]

¹⁸ Consúltase el organigrama del TEPJF en: <https://www.te.gob.mx/front3/contenidos/index/4>

¹⁹ Véase el organigrama del INE en: <https://director.ine.mx/chartByAreaOrganigrama.ife?idArea=9>

²⁰ La afectación o afectaciones de las bases de datos a las que se hace referencia son para aquellas casillas que sean anuladas o modificadas en su resultado a partir de la resolución de alguna sentencia del TEPJF.

- 5) Ambas instituciones deberán sujetarse al uso de una sola base de datos y que, se sugiere, sea la base de los cómputos distritales del sistema que utiliza el INE ya que ella contiene los cómputos distritales que son la base utilizada por el TEPJF para emitir sus sentencias.
- 6) Todas las afectaciones que resulten de las sentencias del TEPJF deberán hacerse en la base de datos del sistema de cómputos del INE ya que se pretende que sea la fuente para ambas instancias.
- 7) Cualquier transcripción de los contenidos de las actas de casilla, de cómputos distritales o de los resultados electorales que se necesiten para sustanciar una resolución, deberán ser obtenidos del sistema de cómputos mencionado.
- 8) Cada uno de los secretarios de estudio y cuenta que se encuentren involucrados en la calificación o desahogo de alguna sentencia relacionada con resultados electorales y en particular con la modificación o la anulación de votos, deberá responsabilizarse de usar el sistema del INE para impactar las afectaciones de cada sentencia.
- 9) El INE deberá incorporar la referencia clara de cada una de las sentencias que se hayan generado en torno a los resultados electorales en los diversos apartados del Atlas de resultados electorales.
- 10) Cada afectación realizada a la base de datos deberá guardar el registro de la persona que la realizó con el fin de proteger la integridad de la información.

Adoptados los puntos anteriores por INE y TEPJF se podrá contar con una estadística electoral única que contenga todas las modificaciones o afectaciones realizadas por el Tribunal y, al mismo tiempo, con los resultados definitivos que servirán, entre otras cosas, para la distribución de escaños por el método de representación proporcional, sin correr el riesgo de favorecer o perjudicar a algún partido de forma involuntaria por posibles inconsistencias en las resoluciones emitidas. Queda claro que no se requiere de mucho para lograr una estadística electoral impoluta en la que se vea un trabajo conjunto y coordinado entre los dos principales entes electorales que se encargan de la certeza de los resultados de la votación.

REFLEXIONES FINALES

Como se hizo visible a lo largo del documento, existe cierta vulnerabilidad en la estadística electoral definitiva si no se tiene cuidado al momento de atender las resoluciones que emita el TEPJF. Asimismo, se pudo señalar que existen caminos que permiten desactivar de forma sencilla aquellos errores derivados de las afectaciones plasmadas en resoluciones del Tribunal, siempre y cuando exista la voluntad de quienes procesan los resultados electorales de los cómputos distritales y de quienes echan mano de ellos para sancionar o validar los actos impugnados por los partidos políticos. Es evidente que una mala asignación de escaños a partir de un Lapsus Calami, generado en la transcripción de votos asentados en alguna resolución del Tribunal, puede lastimar la certeza de la que deben estar dotados los trabajos de las instancias

jurisdiccionales si es que se llega a otorgar el triunfo a quien no lo obtuvo y se comprueba con los resultados emitidos. Atender la propuesta señalada evitaría diferencias que se produce por votación anulada de las impugnaciones hechas por los actores políticos, dotaría de elementos para fortalecer la certeza del trabajo del INE y del TEPJF. De igual manera, se pueden diluir afectaciones en la distribución de diputaciones de representación proporcional si se tiene cuidado en la emisión de la estadística electoral definitiva. La opción de aplicar la recomendación enumerada anteriormente queda abierta para emitir una estadística electoral concluyente sin diferencias entre INE y TEPJF. La emisión de resultados electorales sería más ágil para la asignación en tiempo y forma de los escaños de representación proporcional y el trabajo realizado reforzaría la certeza de dichos resultados. Un elemento que se puede sumar a las ventajas del trabajo propuesto es el presentar una estadística electoral conjunta, ya que además de los resultados de la votación podrían incorporar en el Atlas de Resultados Electorales la estadística de las resoluciones presentadas en cada proceso electoral para cada tipo de elección. Además, se podría tener en un mismo sitio la votación y los caminos que llevaron a una permanencia de los resultados electorales.

REFERENCIAS

1. Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales (14 de enero de 2008) Diario Oficial de la Federación. Recuperado de https://www.ieepco.org.mx/biblioteca_digital/legislacion/COFIPE.pdf
2. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Diario Oficial de la Federación, Ciudad de México, México, 15 de febrero de 1917. Recuperado de: <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/cpeum.htm>
3. Emmerich, Gustavo Ernesto, & Medina, Luis Eduardo. (2004). Problemas de la representación proporcional: la elección de diputados locales en Guerrero, 2002. *Boletín mexicano de derecho comparado*, 37(109), pp. 9-39. Recuperado de http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0041-86332004000100001&lng=es&tlng=es.
4. Ferrajoli, L. (2011) *Principia iuris, teoría de la democracia*, Madrid: Trotta.
5. González Madrid, Miguel (2014). Proporcionalidad electoral y jurisprudencia en México: Breve estudio. *Andamios*, 11(24), pp. 235-262. Recuperado de http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1870-00632014000100013&lng=es&tlng=es. [consulta: septiembre de 2021]. http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LGIPE_130420.pdf
6. Instituto Nacional Electoral (07 de septiembre de 2016). Reglamento de Elecciones del Instituto Nacional Electoral. Recuperado de <https://www.ine.mx/wp-content/uploads/2018/03/Reglamento-de-Elecciones-01-03-18.pdf>

7. Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales (23 de mayo de 2014). Diario Oficial de la Federación. México. Recuperado de:
8. Sala Regional Distrito Federal. Expediente SDF-JIN-82/2015 y su acumulado SDF-JIN-83/2015 México del 29 de julio de 2015. Recuperado de <https://www.te.gob.mx/colecciones/sentencias/html/SDF/2015/JIN/SDF-JIN-00082-2015.htm>
9. Sala Regional Tercera Circunscripción. Expediente SUP-REC-0058-2009 del 19 de agosto de 2009. Recuperado de https://www.te.gob.mx/Informacion_judiccial/sesion_publica/ejecutoria/sentencias/SUP-REC-0058-2009.pdf
10. Solís Delgadillo, J.M. y Cerna Villagra, S.P. (2020). “Tres décadas de democracia a través de los indicadores de sistemas de partidos”. En Cerna Villagra, S.P. y Villalba Portillo, S.M. (Coords.). *Tres décadas de democratización en Paraguay: actores, instituciones y sociedad*. Asunción: UCA.
11. Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (Sala Superior). Expediente SUP-JIN-341/2006 del 28 de agosto del 2006. Recuperado de <https://www.te.gob.mx/-front3/publicSessions/detail/474/0>
12. Valdés Zurita, L. (2016). *Sistemas electorales y de partidos*. (Cuaderno de Divulgación de la Cultura Democrática núm. 7). México: INE. Recuperado de <https://www.ine.mx/wp-content/uploads/2021/02/CDCD-07.pdf>

Análisis de las políticas públicas del sistema electoral hondureño y la democracia representativa y participativa

Analysis of the public policies of the honduran electoral system and the representative and participatory democracy

JENSSY CAROLINA PAZ MACÍAS¹

 Ius Comitiālis / Año 4, Número 8 / julio - diciembre 2021 / pp. 209-227 / ISSN: 2594-1356

Recepción: 21 de septiembre de 2021 / Aceptación: 20 de noviembre de 2021

Resumen: El propósito de este artículo es caracterizar las políticas públicas del Sistema Electoral Hondureño y el estado actual de la tipología de democracia imperante en esta nación, a partir de una investigación cualitativa en la que se aplicó una metodología propia del paradigma socio-crítico (grupo de discusión), y se invitó a la dialéctica o argumentación de expertos en Derecho Público y Sociología a construir el análisis correspondiente a partir de los aportes de Roth (2002), específicamente sobre los enfoques teóricos de elaboración de políticas públicas (centrados en el Estado, la Sociedad o Mixtas), así como las tipologías de políticas públicas según Lowi (1964, 1972), conceptualizando y describiendo los avances de la democracia representativa y participativa en la sociedad hondureña.

Palabras clave: Políticas Públicas, Sistema Electoral, Democracia, Democracia Representativa y Democracia Participativa.

Abstract: The purpose of this article is to characterized the Public Policies of the Honduran Electoral System and the current state of the typology of democracy prevailing in this nation, based on a qualitative research in which a methodology of the socio-critical paradigm (discussion group) was applied, and was invited the dialectic or argumentation of experts in Public Law and Sociology, to build the corresponding analysis from the contributions of Roth (2002) specifically on the theoretical approaches to the elaboration of public policies (Centered on the State, Society or Mixed), as well as the typologies of public policies according to Lowi (1964, 1972), conceptualizing and describing the advances of representative and participatory democracy in Honduran society.

Key words: Public Policies; Electoral System; Democracy; Representative Democracy; and Participatory Democracy.

 <https://orcid.org/0000-0003-3820-3922> / Correo electrónico: jensy.paz@unah.edu.hn

¹ Universidad Nacional Autónoma de Honduras, Facultad de Ciencias Jurídicas, Departamento de Derecho Administrativo. Tegucigalpa, Honduras.



Esta obra está bajo licencia Creative Commons
Attribution-NonCommercial-ShareAlike 4.0
International (CC BY-NC-SA 4.0)

INTRODUCCIÓN

El objetivo de este trabajo consiste en caracterizar las políticas públicas del sistema electoral hondureño y describir los avances con las que se manifiesta la democracia representativa y participativa en el ámbito del Derecho Electoral y Político de Honduras; se formuló como problema de investigación el cómo describir y perfeccionar la elaboración y ejecución de las políticas públicas para el buen funcionamiento del sistema electoral hondureño y el fortalecimiento de la democracia representativa y participativa en Honduras. Para dar respuesta a esta interrogante se han tomado en cuenta las aportaciones teóricas de politólogos de reconocido prestigio y expertos analistas hondureños, profesionales del campo del Derecho y de la Sociología, considerando como contexto la crisis política actual, que deja ver la falta de credibilidad de la institucionalidad y la limitada participación de la sociedad hondureña en la toma de las decisiones fundamentales de la vida nacional.

La contextualización de la situación actual en la que funciona el Sistema Electoral hondureño plantea retos y desafíos para mejorar las condiciones actuales, considerando la magnitud de la crisis política imperante en la nación centroamericana que, según estudio del Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales, se manifiesta de la siguiente forma:

Transgresión del orden institucional, irrespeto a la Constitución y a los parámetros básicos de la democracia, sospecha permanente de fraude electoral, anuencia de las elites en la entrega de los recursos naturales del país al capital transnacional, medidas de ajuste estructural, escandalosos índices de corrupción, presencia del crimen organizado en las altas esferas del Estado, criminalización y represión de la protesta social, persecución del pensamiento crítico, asesinato sistemático de líderes de movimientos sociales, periodistas y defensores de derechos humanos, alarmantes niveles de pobreza y violencia y dramáticas tasas de migración (Villacorta, 2018, p. 13).

De acuerdo con Rojas (2006, p. 2) citado por Cascante (2018, p. 6), Honduras sufre serias carencias democráticas en términos de representación política para la mayoría de la población. Hay bajos niveles de participación en elecciones, legitimidad parcial del poder político, pobre desempeño de las instituciones públicas y bajos niveles de confianza en ellas; también, se manifiestan abusos de poder por parte de las autoridades y elevados niveles de corrupción. Sumado a lo anterior, para Cascante, hay altas dosis de concentraciones de poder político en actores “tradicionales”, que no han permitido un acceso real de la totalidad de la ciudadanía a los espacios de debate y construcción de la democracia. Frente a esa crisis política se justifica esta investigación, habiéndose planteado las siguientes preguntas de investigación: ¿cuáles son los enfoques teóricos que se aplican actualmente en la elaboración de las políticas

públicas del sistema electoral hondureño? ¿Qué tipos de políticas públicas son elaboradas? Y ¿cómo se expresa o manifiesta la democracia representativa y participativa en Honduras sus avances y limitaciones?

La investigación realizada se ubica dentro del paradigma socio-crítico, en el que se desarrolló un proceso de consulta basada en la dialéctica o argumentación, con un grupo de discusión, o grupo focal, con expertos analistas hondureños, los cuales fueron seleccionados con base a diferentes criterios, entre los cuales se incluyeron académicos de la Universidad Nacional Autónoma de Honduras, con formación en nivel de posgrado, preferentemente con doctorado en Derecho o Sociología, con experiencia en el análisis de sistemas electorales y políticas públicas, que se les reconozca como analistas políticos en los escenarios noticiosos. Por otro lado, las variables tomadas en cuenta en la investigación fueron las siguientes:

1. Políticas públicas del sistema electoral hondureño.
2. Enfoques teóricos en la elaboración de políticas públicas.
3. Tipología de políticas públicas.
4. Sistema(s) electoral(es).
5. Democracia representativa.
6. Democracia participativa.

Es importante señalar que en la revisión de estudios realizados sobre la temática desarrollada en esta investigación no presenta antecedentes en el contexto académico hondureño, siendo la primera investigación que se aborda bajo la perspectiva antes señalada.

Hablar de políticas públicas, sistema electoral, democracia representativa y participativa, corresponde a un tecnicismo teórico propio de las ciencias políticas y del derecho electoral; esta última es una rama del Derecho Público, siendo necesario que, en el ámbito de la sociedad nacional e internacional, se aclaren conceptualmente estos términos, sobre todo porque en este artículo se tratará de describir la situación actual imperante en la que se han formulado las políticas públicas del sistema electoral hondureño, por lo que para facilitar esta comprensión y la relatoría de los resultados de la investigación realizada en esta temática, es necesario tomar como base los exponentes que han escrito y disertado públicamente y particularmente politólogos, abogados constitucionalistas y sociólogos sobre Políticas Públicas y Derecho Electoral, cuyas obras y análisis políticos describen la formulación y evaluación de políticas públicas, análisis de los sistemas electorales y las manifestaciones teóricas y prácticas de la democracia participativa y representativa.

Así, se ha tomado como base el pensamiento de algunos politólogos y analistas políticos hondureños de los que se toman parte de sus ideas y planteamientos de sus obras publicadas por la claridad conceptual de sus aportaciones, con las que se ha construido la fundamentación teórica de este artículo, sin discriminar las aportaciones teóricas de otros actores consultados más recientes para el análisis correspondiente sobre la formulación de las políticas públicas del sistema electoral hondureño y la situación actual de la democracia representativa y participativa en Honduras.

FUNDAMENTACIÓN TEÓRICA

Referirse a la elaboración o descripción de políticas públicas expresadas en los sistemas electorales, así como la tipología de democracia representativa o democracia participativa, exige la estructuración de un marco teórico y conceptual de las variables relacionadas con este tema, aquí se incluyen los enfoques teóricos para su formulación y otras clasificaciones que facilitan el análisis y la emisión de conclusiones en torno a las características con que se presentan las políticas públicas de los sistemas electorales en cualquier parte del mundo.

En este artículo se advierte que aun cuando se podrían seleccionar diversas aportaciones teóricas de autores que han escrito recientemente sobre políticas públicas como: Fernández G. (2017), Ben, A. (2014), Arellano, D. y Blanco, F. (2013), Calero J., Fontcuberta, X., García, A., Ballesteros Pena, A. y De Wispelaere, J. (2013); Lobelle, G. (2012), Antoine, C. (2011), González Vilorio, S. (2011), Aguilar, L. (2010), Arroyave, S. (2010), Fierro, J. (2008), Miklos, T. (2008), Ortegón, E. (2008), Olavarria, M. (2007), Roth Deubel, A. N. (2002, 2007, 2010), Bustelo, M. (2004), Lijphart, A. y Waisman, C. (1996), Theodore J. Lowi. (1972), se seleccionaron aquellos aportes teóricos que facilitarían la comprensión de las variables de esta investigación por poseer mayor claridad conceptual; así, se han seleccionado los aportes de los politólogos André Noel Roth Deubel, Theodore Jay Lowi y Arend Lijphart. Los dos primeros exponen en sus aportes teóricos elementos claves para la formulación y evaluación de políticas públicas. Entre esos aspectos están los tres enfoques teóricos para la formulación de las políticas públicas los que a su vez cuentan con tres opciones: el centrado en el Estado, en la sociedad y en forma mixta, aglutinando también las tipologías de políticas públicas en las que se cita a Lowi, quien plantea la clasificación de políticas públicas reglamentarias, redistributivas, distributivas y constitutivas o de infraestructura, añadiendo aspectos relativos a los procedimientos de toma de decisiones para su planteamiento desde la perspectiva de la planificación estratégica y estructuración de normativas. El tercer autor, Lijphart, expone elementos teóricos sobre política comparada, los sistemas electorales y sistemas de votación, las instituciones democráticas y la etnicidad, con lo cual se puede describir y analizar fácilmente los sistemas electorales.

Para efectos de comprensión de lo que son políticas públicas, se incluye en este texto un conjunto de definiciones de autores reconocidos que vale la pena citar, considerando que un buen marco conceptual ayuda a describir con calidad las características de las políticas públicas de cualquier sistema electoral en el mundo y que también implica definiciones, clasificaciones, principios o teorías.

De acuerdo con las amplias explicaciones de Roth (2002) al respecto de la conceptualización de políticas públicas citando autores como Meny & Thoenig (1992), Heclo & Wildavsky (1974), Dubnick (1983), Muller & Sural (1998), existe una coincidencia en sus definiciones sobre políticas públicas y se exaltan aquí las ideas principales en este intento de definición: las políticas públicas son medios, descripción de comportamiento institucional, conjunto de decisiones más o menos eficientes, efectivas o racionales; también se designa a las políticas públicas los términos de

acciones, procesos o procedimientos gubernamentales dirigidos con base en objetivos y lideradas por autoridades, coordinadores, administradores, gerentes, gestores, directores que constituyen los actores que representan en las líneas de mando la potestad de aplicar, dirigir y supervisar la ejecución de una planificación estratégica o normativa regulatoria con las que se formalizan las políticas de Estado en un gobierno.

Roth (2002) define también las políticas públicas como un acto de decisiones que toma el actor estatal para responder a las demandas de la sociedad frente a un problema que es de competencia estatal y que, finalmente, se expresa bajo una formulación jurídica que representa las normas regulatorias, esto implica una definición de objetivos y de procesos. En este sentido, se visualizan cuatro aspectos sobresalientes en la definición de las políticas públicas: “implicaciones del gobierno, percepción de problemas, definición de objetivos y procesos” (p. 26).

Para concluir y arriesgar una definición personal considero que una política pública designa la existencia de “un conjunto conformado por uno o varios objetivos colectivos considerados necesarios o deseables y por medios y acciones que sean tratados, por lo menos parcialmente, por una institución organización gubernamental con la finalidad de orientar el comportamiento de actores individuales o colectivos para modificar una situación percibida como insatisfactoria o problemática (Roth, 1999, p. 14).

También vale la pena distinguir los actores vinculados en el proceso de la elaboración de las políticas públicas como respuesta a un problema que es objeto de análisis para encontrar una solución; por ello, el autor vincula a varios actores sociales; el primero, la representación estatal; el segundo, la representación de la sociedad, exponiendo así que la definición y decisión de políticas públicas pueden intervenir en la formulación en forma aislada, por un lado el actor estatal y por otro los actores que representan a la sociedad civil, pero también se puede dar el caso que actúen conjuntamente; esto da lugar a lo que Roth denomina los enfoques teóricos centrados en el Estado, en la Sociedad y Mixto.

Las Teorías Centradas en el Estado

El Estado tiende a ser *independiente* de la sociedad. El Estado funciona como un selector de las demandas y un proveedor de servicios. La acción pública es principalmente un resultado de las elecciones realizadas por los decisores políticos y por los altos funcionarios Públicos. Se trata de un enfoque centrado en el estado (*state-centered*). Son los individuos y los grupos que ocupan el Estado quienes determinan de manera esencial las elecciones en materia de políticas públicas. (Roth, 2002, p. 30).

Antes de tomar en cuenta las consideraciones que Roth hace sobre las teorías centradas en el Estado, más que rescatar los posicionamientos ideológicos y teóricos en la que se sustenta este enfoque, se exalta que, quienes la definen, son los actores que representan exclusivamente al Estado, independientes de la decisión y elección de la

sociedad, planteando la solución a los problemas relevantes del análisis de las demandas de la sociedad con medidas y acciones que proponen los burócratas. Es decir, las estrategias o programas que para el Estado representan soluciones a problemas, se imponen y no se negocian; así la elección, la decisión y la formulación están en manos estrictamente de los funcionarios estatales.

Teoría Centrada en la Sociedad

Según Roth (2002), en estas teorías aparecen los enfoques marxistas, neo-marxistas y la corriente de la teoría de la dependencia, enfoques racionalistas, pluralistas, elitistas y de escogencia o elección pública. Entre las anteriores, existen posiciones opuestas en sentido ideológico y político, pero tienen en común que minimizan la capacidad y el impacto que tienen las instituciones públicas y sus agentes; por ello, los actores de la sociedad asumen un papel protagónico en la formulación de las soluciones o de las políticas que el Estado tendrá que asumir.

A pesar de las diferencias ideológicas y políticas que plantea el autor sobre la elaboración de las políticas públicas centradas en la sociedad frente a las centradas en el Estado, se exalta que, en este enfoque, la elección, decisión y formulación de la política pública está en manos de la representación de la sociedad civil, la cual expone de acuerdo a sus intereses y condiciones socioeconómicas, las soluciones a los problemas que les afectan, considerándose independientes en la formulación a los representantes o funcionarios estatales. En ese sentido, la sociedad busca los canales pertinentes para que el Estado apruebe y ejecute la política pública emanada de la sociedad.

Las Teorías Mixtas

“En este tercer grupo se ubican posturas y opciones teóricas y políticas muy variadas como el neocorporativismo, el neoinstitucionalismo, el análisis de redes y la teoría de la acción, entre otros” (Roth 2002, p. 31). En este enfoque hay un posicionamiento conciliatorio en donde las partes (Representación del Estado y la Sociedad) ponen en común acuerdo sus necesidades y sus posibilidades de intervención con soluciones fácticas.

De acuerdo con lo expresado por Roth (2002), cuando se refiere a teorías mixtas, hace énfasis específicamente a poner de común acuerdo a la representación del Estado y de la sociedad en la elección, decisión y formulación de las políticas públicas que propicien un equilibrio racional para que, a través de la mediación, tomen en consideración las posibilidades de su ejecución, teniendo objetivos comunes en respuesta a la consideración de los intereses y posibilidades técnicas, presupuestarias y logísticas de las partes para su ejecución.

La tipología de políticas públicas según Lowi

La aportación de este autor contribuye a la claridad en las variadas formas de formulación y presentación de las políticas públicas, con las cuales, se aprecia con claridad

que no solamente se trata del planteamiento de soluciones expuestas en un plan de desarrollo estratégico y expresadas en términos de estrategias, medidas y acciones con las cuales se identificaban mayoritariamente los miembros de la sociedad pensante, con esta clasificación esbozada por Lowi, entendemos que también las políticas públicas se expresan en forma de leyes o normas y en proyecciones de beneficios sociales como parte de los derechos de la sociedad en la distribución o redistribución de la riqueza y del trabajo. Así, Lowi aporta la siguiente tipología: 1) Políticas Regulativas o Reglamentaria, 2) Políticas Redistributivas, 3) Políticas Distributivas y, 4) Políticas Constitutivas o Constituyentes.

Política Regulativas o Reglamentaria: es cuando la coerción ejercida por la política opera directamente sobre el individuo y en su efecto directo o inmediato, son las reglas como el código de tránsito o la de orden público que buscan regir los comportamientos de los individuos bajo la amenaza de una sanción directa. Lowi citado por Flores, T. (1996, p. 100).

Para hacer más amigable lo que Roth expone sobre esta tipología, se puede decir que son aquellas normas que el Estado establece para que el sistema con el que se ha organizado la sociedad funcione a partir de conductas necesarias o procedimientos que deben seguir de inmediato los ciudadanos en diferentes territorios de una nación, cuya violación o incumplimiento conduce a la autoridad a la aplicación de multas, sanciones o llamados de atención, de tal manera que conocidas las normas los individuos se auto-regulan.

Política Redistributiva: para Lowi (1996) citado por Flores (s.f.) sí, finalmente, la coerción actúa sobre el entorno del comportamiento del individuo es indirecta, es el caso de las políticas de redistribución de los ingresos de un grupo social hacia otro; cuando se cumple con algunos criterios generales. El ejemplo típico es el de las políticas de jubilación. (p. 100)

Es importante destacar que la tipología a la que hace referencia Lowi, responde a aquellas políticas públicas que tienen sus efectos en la obligatoriedad de las instituciones y organizaciones del Estado y del sector privado, para responder a las demandas de la sociedad de ser partícipes de la riqueza de la nación, retribuida con beneficios económicos y sociales que garanticen por lo mínimo el respeto a los derechos fundamentales como el derecho a la seguridad social, en la que hay que garantizar a la sociedad calidad de vida, salud, vivienda, educación y cobertura económica para la vejez y el retiro laboral. En este sentido, la riqueza y el desarrollo económico de un país debe ser redistribuida entre la sociedad y facilitada por las instituciones y organizaciones del entorno.

Política Distributiva: Si la coerción opera directamente sobre el comportamiento de los individuos y es, a la vez, indirecta, aquí el ejemplo son las políticas de prestación de servicios individuales tales como una autorización para construir: el Estado distribuye individualmente un derecho. (Lowi, 1996, p. 100 citado en Flores s.f.)

En esta tipología de política distributiva el Estado juega un papel determinante como el ente de competencia que autoriza la ejecución de acciones o proyectos de distinta índole, cuyos beneficiarios son individuos a quienes se les da el permiso documentado para actuar con libertad en un asunto suntuario económico o social “ejemplo inmobiliarias, sociedades mercantiles entre otros”.

Política constitutiva o de infraestructura: para Lowi (1996, p. 100 citado en Flores s.f.) si la coerción opera sobre el entorno del comportamiento individual y es indirecta, por ejemplo, las reglamentaciones que afectan el funcionamiento del sistema político, administrativo o la distribución del poder político.

Para aclarar esta exposición que hace Lowi, estamos hablando nuevamente de aquellas políticas públicas en las que las acciones, en respuesta a debilidades o problemas, son estrictamente aplicables a las instituciones públicas, con las cuales se derivan los procedimientos tanto políticos como administrativos y que inciden en la vida de una nación; estas políticas son normalmente de carácter normativo y se presentan muchas veces en el seno del poder legislativo como reformas con iniciativa de ley dirigidas a la administración pública, reformas a la Constitución de la República como ejemplo en la forma de gobierno.

PROCESOS, PROCEDIMIENTOS, DECISIONES Y SOLUCIONES EN LA FORMULACIÓN DE LAS POLÍTICAS PÚBLICAS

El subtítulo anterior es una aproximación de la autora para interpretar los planteamientos de Roth, cuando expone las diferentes opciones para la formulación de políticas públicas, apunta que no se trata de una actividad a priori, que implica pensamiento, razonamiento, priorización en la elección y decisión de soluciones, por eso hace mención a la formulación de políticas públicas desde la planificación estratégica, lo cual implica llevar a cabo proceso de investigación, elaboración de diagnósticos o evaluaciones en torno a un fenómeno que se considera problemático y que hay que definir y aplicar soluciones; por ello, se atiende prácticamente un proceso técnico con rigor metodológico que se le atribuye a la influencia de la formación científica de los formuladores.

Cabe destacar que, en los países de América Latina, particularmente denominados países en vías de desarrollo, ha habido un creciente formulismo de políticas públicas que no responden a las necesidades de las sociedades a las que pertenecen, lo cual supone que muchas de ellas han sido impuestas por los Estados y formuladas en forma a priori, faltando a la rigurosidad que Roth describe en los procesos de formulación de las políticas públicas.

Los Sistemas Electorales y Políticas Públicas

En este artículo se incluye un análisis de la formulación de políticas públicas dentro de los sistemas electorales, donde se exponen una serie de lineamientos cuyo propósito, en la mayoría de los casos, está orientado a la definición de procesos que garanticen el cumplimiento de una normativa administrativa y jurídica, que permita el pleno desarrollo y respeto a la democracia en los procesos electorales. Lo anterior conlleva la necesidad de clarificar el concepto de sistemas electorales, y dentro de ellos responder a la interrogante de cómo se formulan las políticas públicas, pregunta a la que ya se ha dado respuesta en los epígrafes anteriores; si han sido formulas centradas en el Estado, en la sociedad o en forma mixta, si son de carácter reglamentario, distributivas, redistributivas, constitutivas o de infraestructura, y si han llevado un proceso riguroso y metodológico en su formulación como se exige en una planificación estratégica.

Para aclarar el concepto de sistemas electorales se han seleccionado las ideas extraídas de: Lijphart (1994) citado por Picado (2008), con la cual la autora logra establecer y ubicar la relación entre sistemas electorales y políticas públicas, tomando en cuenta una de las ramas del Derecho Público, tal es el caso el Derecho Electoral, que vincula directamente a los sistemas electorales como un escenario más donde las políticas públicas son de tipo reglamentario y constitutivas o de infraestructura, porque además de definir la normativa jurídica para los participantes de los procesos electorales, también definen las funciones de los órganos responsables de la administración o desarrollo de los sistemas electivos; así, el concepto en sentido amplio expresa lo siguiente:

El sistema electoral incluye esos mecanismos de conversión (administración electoral en sentido estricto) más la administración electoral, o sea, comprende todo el conjunto de leyes y disposiciones, aprobadas por las propias elites políticas, que regula de forma llamativamente estable la competición electoral entre y dentro de los partidos. (Montero y Lago 2005, p. 1), citado por Picado (2008, p. 4). En sentido estricto, se le ha referido al conjunto de mecanismos utilizados para la conversión de votos en escaños. Es decir, el conjunto de instituciones y reglas por las que las preferencias electorales se transforman en votos y los votos se traducen en los escaños asignados a candidatos o partidos contendientes. Lijphart (1994), citado por Picado (2008, p. 4).

De los párrafos anteriores se puede extrapolar que el carácter reglamentario y constitutivo o de infraestructura de las políticas públicas de los sistemas electorales se puede apreciar en las siguientes características de esta tipología que el autor citado incluye a continuación:

a) La creación de las normas que rigen la competencia electoral. Es decir, cuando se negocian y definen las reglas básicas del juego electoral, que abarcan la competencia electoral (entre las que se incluye la distritación, la fórmula electoral, el tamaño de la asamblea y el umbral, entre otros aspectos), así como la organización y administración de las elecciones, tales como el registro de electores, la inscripción de candidaturas, el financiamiento de las campañas, el diseño de las papeletas, los organismos electorales, los procedi-

mientos de impugnación, entre otras.

b) La aplicación de las normas. El derecho electoral, en tanto rama del derecho público, está sujeto al principio de legalidad, razón por la cual toda actividad administrativa debe ser previamente autorizada por ley. En el ejercicio de sus funciones constitucionales y legales, los organismos electorales deben aplicar las normas jurídicas a la hora de inscribir electores, partidos y candidaturas, al acreditar fiscales y observadores de los comicios, al instruir a los ciudadanos sobre cómo ejercer el derecho al voto.

c) La resolución de disputas. La justicia electoral supone la existencia de mecanismos de control e impugnación de los actos electorales dentro de la vía administrativa y judicial; todo reclamo debe ser tramitado de conformidad con las normas procesales correspondientes.

POLÍTICAS PÚBLICAS DE LOS SISTEMAS ELECTORALES VISTAS DESDE LA DEMOCRACIA REPRESENTATIVA CON COMPLEMENTO DE LA DEMOCRACIA PARTICIPATIVA

Proyectar las políticas públicas en el escenario de la democracia representativa y la democracia participativa, implica para su comprensión claridad en la definición conceptual de ambas tipologías y del concepto de democracia:

El término “democracia” está conformado por las voces griegas *Demos*, que significa Pueblo y *Kratós* cuya traducción literal es Gobierno. Basado en este compendio de palabras se parte de que la democracia es el gobierno ejercido por el pueblo. Hernández (2006) citado por Rodríguez (2017, p. 105).

El concepto anterior alude a que en una nación el poder reside en el pueblo o en los ciudadanos; esta afirmación se considera muy general o amplia para describir cómo es que el poder reside en el pueblo. A partir de la experiencia registrada en la historia, se puede observar que las poblaciones pequeñas hicieron posible que las decisiones en el poder fueran tomadas por la mayoría de los ciudadanos de forma directa; sin embargo, en la medida que las naciones son de reconocida amplitud demográfica, las decisiones y el poder se deriva a representantes de provincias, departamentos, áreas o estados, la cual va a dar origen al concepto de democracia representativa, así, “en palabras de Sartori (1988), el pueblo no gobierna, pero elige representantes que le gobiernen” (p. 150). En esta definición se puede ratificar que la representación de los pueblos en los gobiernos está ocupada por liderazgos que han sido seleccionados por una población mayoritaria que los considera idóneos para tomar decisiones y plantear soluciones; en otras palabras, definir políticas públicas emanadas de los tres poderes del Estado existentes en las democracias modernas.

Se hace hincapié en que muchas de las experiencias registradas donde se da la democracia representativa existe una inconformidad de los representados con el actuar de sus líderes, constante que se ha venido dando hasta en uno de los escenarios

más extremos: la corrupción. En ese sentido, el poder no reside en el pueblo sino en el liderazgo que lo representa, frente a este cuestionamiento se gestan los movimientos políticos que van a proponer y generar a lo que se denomina democracia participativa, la cual se define como democracia directa.

El plebiscito, referéndum y la iniciativa popular se consideran los mecanismos que se han creado para lograr la participación de la mayoría de una nación, en la que se pone a discusión y aprobación las políticas públicas que emanen del liderazgo representativo, sean estas del Poder Ejecutivo, del Poder Legislativo o Judicial, ratificando o rechazando las mismas. Por lo anterior, se admite que ambas tipologías de democracia son necesarias y complementarias para establecer los pesos y contrapesos que favorezcan el bien común de una nación.

RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN

En el desarrollo del proceso de recopilación de información, fueron partícipes expertos seleccionados con base a criterios, entre los cuales se encuentran los siguientes:

- a) Reconocimiento por la autoridad expresa por el dominio del tema de las Políticas Públicas y Sistema Electoral Hondureño.
- b) Portadores de una titulación de Doctor en diferentes disciplinas científicas como Sociología, Derecho Público (Derecho Electoral, Constitucional y Administrativo), se suma Derecho Internacional.
- c) Que han asumido o asumen cargos como: Magistrados del Tribunal de Justicia Electoral y académicos de la Universidad Nacional Autónoma de Honduras.

Expertos seleccionados para el desarrollo del grupo de discusión:

- 1. Doctor Ángel Edmundo Orellana, especialista en Derecho Administrativo.
- 2. Doctor José Ernesto Paz, especialista en Sociología y Analista Político.
- 3. Máster Eduardo Enrique Reina García, especialista en Derecho Internacional y Política Internacional.
- 4. Máster Mirian Barahona, especialista en Derecho Penal y Suficiencia Investigadora.
- 5. Juan Carlos Barrientos, Máster especialista en Derecho Constitucional.

La guía objetiva de preguntas para desarrollar el grupo de discusión fue la siguiente:

- 1. De acuerdo con los enfoques teóricos presentados en el documento referencial, a su juicio ¿la elaboración de las políticas públicas expresadas en las normas del Sistema Electoral Hondureño fue elaboradas centradas en el Estado, centradas en la sociedad, mixtas? Cualquiera que sea su respuesta argumente porqué.

2. De acuerdo con las tipologías de políticas públicas observadas en el documento de referencia ¿en cuál de ellas ubica las políticas públicas del Sistema Electoral Hondureño? (Política Distributiva, Política Constitutiva o de Infraestructura, Política Reglamentaria y Política Redistributiva). Argumente su respuesta.
3. Con base a otros planteamientos teóricos que usted conozca o a su experiencia en torno al tema del Sistema Electoral Hondureño, ¿qué otras características le añadirían a las políticas o normativas del Sistema Electoral Hondureño?
4. ¿A qué tipo de Democracia está dirigido el planteamiento de las políticas públicas del Sistema Electoral Hondureño y qué brecha jurídica existe para transitar a un cambio entre ellas (Democracia Representativa y Democracia Participativa)?
5. A su juicio ¿Cuál de los tipos de Democracia (Representativa y Participativa) le conviene a la sociedad hondureña aplicar en las políticas públicas del Sistema Electoral Hondureño? Cualquiera que sea su respuesta argumente porqué.
6. ¿Qué es la Democracia Participativa?
7. ¿Existen condiciones en el País para la creación de políticas públicas o normativa jurídica para avanzar hacia una Democracia Participativa? Cualquiera que sea su respuesta argumente porqué.
8. ¿Qué condiciones deben darse para implantar la Democracia Participativa en Honduras y cuáles son los países modélicos que la aplican?
9. Para alcanzar una verdadera Democracia Participativa, ¿cuál es el enfoque teórico (centradas en el Estado, en la Sociedad o mixta) que debe aplicarse en la elaboración o definición de las políticas o normativas del Sistema Electoral Hondureño? Justifique su respuesta.
- 10.- Para desarrollar la Democracia Participativa, ¿cuál es la tipología de políticas públicas que más se ajusta a este objetivo (Política Distributiva, Política Constitutiva o de Infraestructura, Política Reglamentaria y Política Redistributiva)? Justifique su respuesta.
- 11.- Enumere los pasos a seguir para implantar una Democracia Participativa en el Sistema Electoral Hondureño.

DESARROLLO DE LA GUÍA OBJETIVA DE PREGUNTAS Y RESUMEN EJECUTIVO DE LAS RESPUESTAS DADAS POR LOS EXPERTOS

1. En la cronología de discusión sobre la pregunta del enfoque teórico con el que se elaboraron las políticas públicas del Sistema Electoral Hondureño, se registró que en el pasado hubo una fuerte participación de los gobiernos locales en la definición de las normas de los procesos electorales, por lo que en Honduras en su momento (1954) la elaboración de la política pública se centró en la sociedad, pero la legitimaba el Congreso Nacional, por lo que se podría decir que imperó una condición centrada en la Sociedad. Sin embargo, en la práctica del pasado, cuando había empates o distancias relativamente pequeñas entre los candidatos a la presidencia, se desarrollaba una

segunda vuelta dándose en varias ocasiones que el Congreso Nacional decidía quién era el presidente, lo que provocó una crisis y guerra civil entre los hondureños, condición que propició reformas a la Ley Electoral de ese momento. Posteriormente hubo retrocesos por la rupturas del orden constitucional por los golpes de Estado, que causaría nuevamente la participación de la Sociedad en la definición de las políticas públicas del Sistema Electoral Hondureño, donde fue protagónica la participación de la sociedad después del fenómeno Mitch.² Así se puede afirmar que en su momento la elaboración de las políticas públicas se centró en la Sociedad; sin embargo, luego de darse muchas inconsistencias en los procesos electorales, las reformas a esta última ley creada han estado centradas en el Estado y producidas por las élites políticas del poder legislativo que hacen mayoría y que normalmente responden a intereses del partido político en el poder

2. Según los expertos, la tipología de políticas públicas que rigen el sistema electoral hondureño es exclusivamente reglamentaria desde la Constitución de 1982 y en las que se incluyen normas relativas a las funciones fundamentales del Estado, que son regulación, operación, elaboración de las leyes electorales; ahí se definen las reglas del juego, la forma en que se llevarán a cabo las elecciones internas y las generales, la inscripción y requisitos de las candidaturas, reglas dirigidas exactamente a los partidos políticos que aparecen como tales en la “ Ley Electoral y de las Organizaciones Políticas”. En ella se le da al órgano electoral la responsabilidad de administrar, transmitir y supervisar los procesos electorales.

Es importante destacar que los expertos han manifestado que en Honduras se definen las leyes en función de los conflictos políticos dados, sin seguir un procedimiento adecuado de investigación diagnóstica y planificación de la decisión; la ley se genera, se discute y se aprueba. Tal es el caso de la reforma constitucional actual donde se crea el Tribunal de Justicia Electoral, cuya función es resolver las controversias y conflictos electorales denunciados.

Por lo anterior, está claro que los expertos visualizan que la política pública del Sistema Electoral Hondureño es reglamentaria tal como lo dice Lowi, la coerción ejercida por la política opera directamente sobre el individuo y en su efecto directo o inmediato, son las reglas como el código de tránsito o la de orden público que buscan regir los comportamientos de los individuos bajo la amenaza de una sanción directa.

3. Los expertos consultados también caracterizaron el Sistema Electoral Hondureño como altamente politizado, fundamentalmente por la debilidad institucional. Los organismos electorales han estado integrados por los partidos políticos, pero luego los partidos políticos intervienen ante la inexistencia de la institucionalidad. El gran problema de Honduras es que los jugadores no respetan las reglas de juego y esto, lógicamente, produce inestabilidad.

4. Según los expertos al dar respuesta a la preguntas cuatro y cinco, valoran las políticas públicas del Sistema Electoral Hondureño más inclinadas hacia la Democracia Representativa que a la Democracia Participativa; estos fueron categóricos y expresaron que si bien es cierto la organización de los procesos electorales apun-

² El Huracán Mitch fue una tormenta tropical que afectó todo el territorio nacional de Honduras y dejó devastada a la nación.

tan a la Democracia Representativa, en donde la máxima expresión se visualiza en los poderes del Estado y especialmente en la conformación del Poder Legislativo (diputados que representan los 18 diferentes departamentos del País), admiten que con la emisión y aprobación de la Ley de Participación Ciudadana, en donde las figuras del plebiscito y referéndum, propias de la Democracia Participativa, aparecen como opciones determinantes para cambiar algunas normas cerradas, se cita como ejemplo la reforma a la forma de gobierno o los artículos pétreos;³ sin embargo, los expertos coinciden en que ninguna de estas dos figuras han sido aprovechadas por la sociedad hondureña, no porque el pueblo no lo demande o requiera, porque a este le convendría, sino porque las élites políticas no han dado lugar a que se den estos procesos para mantener el *status quo*, por tanto, de seguir esta condición los expertos visualizan pocas posibilidades que la Democracia Participativa se fortalezca y se desarrolle en Honduras.

5. Al respecto de las preguntas seis y siete, los expertos visualizan que avanzar hacia la democracia participativa implica competencia, conocimiento, madurez y preparación intelectual para concebir la democracia participativa no como una amenaza, sino como instrumento de apoyo para abrir los espacios de diálogo o de interacción social para tomar decisiones coherentes entre los actores de la Sociedad. Así, afirman que se está bajo la influencia de una élite políticamente inmadura y conservadora, pues ve en la participación de las masas una amenaza para sus intereses económicos y políticos, sin viabilizar una formación de la ciudadanía que estimule el avance conscientemente hacia la Democracia Representativa, por lo que se denota que se mantiene y se fortalece un Estado conservador y controlador por la influencia de las élites políticas.

6. Ante la pregunta de si existen o no las condiciones para desarrollar la Democracia Participativa en Honduras, los expertos han expuesto una serie de situaciones que han acontecido en el País y que demuestran que hay suficientes organizaciones sociales que han impulsado movimientos que finalmente acaban por ejercer presión social, de tal manera que la respuesta del Estado ha sido siempre hacia la concesión de algunas peticiones de sus movimientos. De ahí que se puede advertir que la participación ciudadana se ha venido manifestando de distintas formas y han terminado en verdaderos conflictos políticos con actos inclusive de violencia, lo cual dice que sí hay condiciones para que la sociedad hondureña se exprese mediante los instrumentos jurídicos creados para tales efectos, como lo expresado en el artículo 5 reformado en el Decreto 3-2011 publicado en la gaceta número 32, 460 el 7 de marzo 2011, en el tema del Plebiscito, el Referéndum y la Iniciativa Ciudadana.

Lo que no ha habido es una conducción eficiente, ni de la sociedad ni del Estado, en la implementación de estas dos figuras y que de aplicarlas el Estado, éste tendría ciertas ventajas pues en su inversión económica y de tiempo en su promoción puede ejercer una acción mediática en la que se impulse la promoción en función de los intereses de la élite política hondureña, que fue caracterizada en su momento por un consultor externo como élite con unos conocimientos básicos muy limitados y conservadores, un factor que obstaculiza el desarrollo de las dos figuras jurídicas citadas, cuyo requisito de cumplimiento es muy amplio y difícil de alcanzar para que

³ Se conocen como pétreos los artículos de una ley que no pueden reformarse.

desde la sociedad se promuevan propuestas de cambio impulsadas por los movimientos sociales que ejercen la presión social en Honduras, cuya participación es de tres mil ciudadanos que debería canalizarse para reunir el porcentaje calificado en firmas exigidas para las propuestas de cambio y su aplicación en el Plebiscito y Referéndum.

7) Con respecto a la pregunta ocho, los expertos han señalado a los países de Centro América, Costa Rica y Panamá.

8) En respuesta a las preguntas nueve, diez, once y doce, de la guía de discusión, las dos primeras están orientadas a saber qué hacer frente a la condición actual para optimizar el desarrollo de una Democracia Participativa, concatenando también y de acuerdo a las dos últimas preguntas sobre qué enfoque teórico y qué tipo de políticas públicas plantean una ruta crítica adecuada para el establecimiento y desarrollo de la Democracia Participativa.

Frente al abordaje del párrafo anterior, los expertos concluyen que las condiciones actuales de gobernabilidad presentan un desgaste importante que ya raya los límites de la ingobernabilidad y de la pérdida alarmante de la credibilidad de la institucionalidad, indicadores muy cercanos a un estado fallido. No se puede esperar que bajo estas condiciones el Estado, a través de los gobiernos, pueda reinventarse promoviendo procesos altamente participativos o democráticos, cuando lo que realmente impera en los albores es un estado fallido, la impopularidad, el descontento y la protesta de las masas; por lo tanto, se manifiesta el desarrollo de fuerzas como la presencia de los militares en las calles y la imposición del control del Estado frente al descontento masivo por el mal manejo de la política interna. En este sentido, los expertos concuerdan que lo ideal sería unir esfuerzos para fortalecer y elaborar políticas públicas centradas en la sociedad y negociadas con el Estado, pero debido a la situación actual de país todo indica que hay que empezar de cero y centrar la bases creativas y originales para que la democracia participativa sea una característica permanente en la vida de la nación hondureña.

PERSPECTIVA DE LA AUTORA PARA EL FORTALECIMIENTO DE LA DEMOCRACIA PARTICIPATIVA EN HONDURAS, TOMANDO EN CUENTA LA OPINIÓN DE LOS EXPERTOS

1. Promover y estimular en los planes de gobierno de las candidaturas presidenciales el desarrollo de una estrategia para lograr una amplia participación ciudadana en la definición, elaboración y evaluación de políticas públicas aplicando los mecanismos del plebiscito, el referéndum y la iniciativa ciudadana.
2. Elaborar y promover la ejecución de un programa de capacitación para estimular a la ciudadanía hondureña, en como participar en la elaboración de iniciativas ciudadanas a presentar en el Congreso Nacional, teniendo como población meta a los estudiantes de educación media y superior, líderes comunitarios y activistas de los partidos políticos.

3. Promover con las organizaciones de la sociedad civil por lo menos dos eventos al año, donde se promueva con la ciudadanía la elaboración y presentación de iniciativas ciudadanas.
4. Promover en las universidades públicas y privadas la carrera de ciencias políticas a nivel de licenciatura y posgrado, para generar profesionales calificados que contribuyan al fortalecimiento de la democracia en Honduras.
5. Promover en las universidades públicas y privadas seminarios talleres y diplomados para la formulación de iniciativas ciudadanas para la incidencia en la formulación de políticas públicas centradas en la sociedad y en forma mixta.
6. Promover eventos de selección y decisión de soluciones fácticas respecto a problemas prioritarios con la elaboración de políticas públicas, bajo un enfoque de formulación mixto integrando la representación de las instituciones del Estado y la sociedad civil, en los próximos gobiernos de conciliación nacional.

Dentro de esta perspectiva de acciones a promover, se plantea la necesidad de su ejecución a partir del año 2022, una vez dada la toma de posesión del nuevo gobierno, pues en la actualidad hay desconfianza en los liderazgos de las instituciones del Estado, por lo que de realizarse en esta fecha produciría falta de motivación para participar, pues según los expertos estamos en los linderos de un Estado Fallido.

Honduras está en las puertas de la ejecución de un proceso electoral, cuyo sistema ha tenido reformas en el marco de un debate político, lleno de contradicciones entre el gobierno y la oposición, en el que sigue prevaleciendo la definición de políticas públicas de carácter normativo, que se producen a partir de las deficiencias detectadas en los procesos electorales anteriores y sin seguir los procedimientos de rigor y de racionalidad científica en la formulación de políticas de carácter regulatorio.

REFLEXIONES FINALES

1. Con la investigación realizada tanto a nivel documental como de campo con los expertos se puede concluir que a partir de los planteamientos teóricos de Roth (2002), se afirma que sí ha sido posible caracterizar la condición actual de lo siguiente:
 - a) El enfoque teórico que prevalece en la formulación de las políticas públicas del Sistema Electoral Hondureño.
 - b) El tipo de políticas públicas imperante en el Sistema Electoral Hondureño.
 - c) La forma en que se presenta la tendencia de aplicación de la Democracia Representativa y la Democracia Participativa en Honduras.
2. Se puede afirmar que las políticas públicas que actualmente han sido formuladas en el Sistema Electoral Hondureño están en el enfoque teórico centradas en el Estado, sobre todo con una fuerte influencia de las élites políticas representadas en el Congreso Nacional por la mayoría de diputados.
3. Que el tipo de políticas públicas imperante en el Sistema Electoral Hondureño es de carácter regulatorio y constitutiva, pues se ha emitido la Ley Electoral y de las Organizaciones Políticas en la que se plantea la estructura funcional y organizativa del sistema hondureño.

4. Que la formulación de las políticas públicas, tanto la elección y decisión de las soluciones, no provienen de un proceso con rigor metodológico expresado en los diagnósticos y planificación estratégica, y responden más a respuestas impulsadas por los conflictos que se han presentado en los procesos electorales.
5. Que las características de la democracia están fundamentalmente centradas en la Democracia Representativa, aun cuando se avanzó significativamente con la reforma constitucional para el desarrollo de los mecanismos propios de la Democracia Participativa con la creación de la Ley de Participación Ciudadana, en la que aparece el Plebiscito, el Referéndum y la Iniciativa Ciudadana, pero estos mecanismos no han sido aprovechados ni por los políticos ni por la ciudadanía hondureña, debido a la existencia de una élite política conservadora que considera la participación ciudadana como una amenaza, y la misma ciudadanía, por falta de preparación en esta temática, no ha impulsado iniciativas en forma concurrente para consolidar los procesos necesarios de la democracia participativa.
6. Los órganos funcionales del Sistema Electoral Hondureño deben generar procesos de capacitación masivos para el conocimiento y utilización del mecanismo de participación ciudadana como el Plebiscito, el Referéndum y la Iniciativa Ciudadana para fortalecer la democracia participativa en Honduras.

REFERENCIAS

1. Antoine, C. (2011). Control y evaluación de las políticas culturales en Chile. UNIVERSUM, 1(26), pp. 13-37. Recuperado de https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_art-text&pid=S0718-23762011000100002
2. Arellano, D. y Blanco, F. (2013). Políticas Públicas y democracia. México: Instituto Federal Electoral. Recuperado de https://portalanterior.ine.mx/archivos3/portal/historico/recursos/IFE-v2/DECEYEC/EducacionCivica/CuadernosDivulgacion/CuadernosDivulgacion-pdfs/CUAD_30_definitivo.pdf
3. Arroyave, S. (2010). Las políticas públicas en Colombia. Insuficiencias y desafíos. FORUM, (1), pp. 95-111. Recuperado de <https://revistas.unal.edu.co/index.php/forum/article/view/32359/32374>
4. Ben Andrés, L. (2014). "Políticas culturales", en Ben, L. Andrés, Zambrano Rodríguez, C. V. y Ojeda Gómez C. (Eds.). Manual Atalaya de apoyo a la gestión cultural.
5. Bustelo Ruesta, M. (2004). La evaluación de las políticas de género en España. Madrid: Catarata.
6. Calero Martínez, J., et. al. (2013). Guía para la evaluación de programas y políticas públicas de discapacidad (Vol. 62). Madrid: Cinca S. A.

7. Cascante, M. (2018). Derecho Electoral Centroamericano. Revista de Derecho Electoral. (26) Recuperado de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6523752>
8. Fernández G. (2017), Políticas públicas sociales: apuntes y reflexiones. ARCIC, 6 (14), pp. 81-96. Recuperado de http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2411-99702017000300006
9. Fierro, J. (2008). Políticas públicas regionales: una guía teórico-metodológica. Santiago de Chile: División de Políticas y Estudios, Programa Región Activa y SUBDERE.
10. Flores, Cáceres, T. (s.f.). Tipos de Políticas Públicas, *Política pública*. CL. Disponible en: <https://politicapublica.cl/tipos-de-politicas-publicas/>
11. Gaceta número 32, 460 y Decreto 3-2011 (7 de marzo 2011) Plebiscito, el Referéndum y la Iniciativa Ciudadana, Empresa Nacional de Artes Gráficas (ENAG), Tegucigalpa Honduras.
12. Giovanni, S. (1988) *Teoría de la democracia*. vol. 2, Alianza Editorial, México.
13. González Vilorio, S. (2011). Sistemas integrados de gestión, un reto para las pequeñas y medianas empresas. Escenarios, 9 (1), pp. 69-89. Recuperado de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3875240>
14. Lijphart, A. y Waisman, C. (1996). Institutional Design in New Democracies. (en inglés). Boulder: Westview.
15. Lobelle, G. (2012). Las políticas públicas de conservación y difusión del patrimonio documental. Necesidad de evaluación del impacto: el caso de la Oficina del Historiador de La Habana. (Tesis de Maestría). Cuba: Universidad de La Habana, Facultad de Comunicación.
16. Lowi, Theodore J. (1972) Four Systems of policy, politics, and Choice. *Public Administration Review*, 32 (4), pp. 298-310.
17. Lowi, Theodore J. (1996) Políticas públicas, estudios de caso y teoría política, en Aguilar (1996) La hechura de las políticas, México: Miguén Ángel Porrúa, pp. 89-117.
18. Olavarria, Gambi, M. (2007). Conceptos Básicos en el Análisis de Políticas Públicas. Número 11, Chile: Universidad de Chile, Instituto de Asuntos públicos, Departamento de Gobierno y gestión pública.
19. Ortigón Quiñones, E. (2008). Guía sobre diseño y gestión de la política pública. Bogotá: Organización del Convenio Andrés Bello, Colciencias, Instituto de Estudios Latinoamericanos.
20. Picado, L. H. (2008). Implicaciones Jurídicas del Sistema Electoral. Revista de Derecho Electoral (6), pp. 1-39. Recuperado de <https://tse.go.cr/revista/art/6/PICADO.pdf>

21. Rodríguez, C. (2017). Democracia participativa y representativa. Desafíos de la democracia costarricense. *Humania del sur: Revista de Estudios Latinoamericanos, africanos y Asiáticos*. 12 (22), pp. 101-116. Recuperado de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6215931>
22. Roth Deubel, A. (1999). *Etat et Poliüqua Pabliques en Améique latine. Le cas det politiques environnementales en Colanbie*, Thèse de Doctorat, N° 477, Ginebra: Université de Genève.
23. Roth Deubel, A. (2002). *Políticas Públicas Formulación, implementación y evaluación*. Bogotá: Ediciones Aurora.
24. Roth Deubel, A. (2007). Análisis de las políticas públicas: de la pertinencia de una perspectiva basada en el anarquismo epistemológico. *Perspectivas Teóricas*, (3), pp. 6-29. Recuperado de <https://revistas.unal.edu.co/index.php/cienciapol/article/view/17522/18379>
25. Roth Deubel, A. (2010). ¿Política, programa o proyecto? *Boletín Política Pública Hoy*, 1 (8), pp. 6-10. Recuperado de https://2a6db1ce-a17d-46ab-a8d2-8bb2a42e7749.filesusr.com/ugd/b97333_bb9968bf624c4f5eac6a275392cfb396.pdf
26. Villacorta, C. (2018) Con Honduras contra el fraude. A modo de presentación. En Aguilar A., Et. al. (Eds.) *Golpe electora. Crisis política en Honduras*, Argentina, Buenos Aires: CLACSO, pp. 13-22.

El financiamiento público insuficiente otorgado a las candidaturas independientes: limitante del voto pasivo

Public funding of independent applications as a limitation to the exercise of the passive vote

MARÍA MAGDALENA CANO MENDOZA¹

 lus Comitiālis / Año 4, Número 8 / julio - diciembre 2021 / pp. 228-251 / ISSN: 2594-1356
Recepción: 26 de septiembre de 2021 / Aceptación: 20 de noviembre de 2021

Resumen: La inclusión de las candidaturas independientes en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos a partir de las reformas políticas electorales del 2012, 2013 y su reglamentación en 2014, ha impulsado la participación ciudadana; sin embargo, a pesar de que existe un marco jurídico que las regula, se observan restricciones legales y fácticas que enfrentan los candidatos independientes, como el tema del financiamiento público que reciben para sostener sus campañas, el cual es reducido, ello impide que la mayoría de los ciudadanos del país puedan ejercer plenamente este derecho, debiendo hacerlo con recursos propios aquellos que pretendan participar bajo esta modalidad, de ahí que, el derecho a ser votado solo puede ser ejercido por un sector privilegiado económicamente de la sociedad.

Palabras clave: Financiamiento público, candidatura independiente, derecho político, voto pasivo, elecciones.

Abstract: The inclusion of the independent candidacies in the Political Constitution of the United Mexican States from the 2012 and 2013 electoral political reforms and their 2014 regulation, has activated the citizen participation; notwithstanding, in spite of the existence of a legal framework that regulates them, legal and factual restrictions that independent candidates face have been observed, such as the limited public financing received in order to support their campaigns; this precludes absolute majoritarian citizen exertion of such right, having to execute it with their own resources those whose desire be to take part under such procedure, hence the right to be voted is exclusive to an economically privileged social sector.

Key words: Public financing, independent candidacies, political right, passive vote, elections.

 <https://orcid.org/0000-0001-5821-4800> / Correo electrónico: licmarimag@hotmail.com

¹ Tribunal Electoral del Estado de México. México.



INTRODUCCIÓN

Las reformas a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (en adelante CPEUM) de 2012, 2013 y 2014 han contribuido a fortalecer nuestro sistema electoral al incorporar la figura de las candidaturas independientes (en adelante CIs); no obstante, anteriormente instancias internacionales ya las habían reconocido como un derecho humano. La participación en las contiendas electorales sustentando una candidatura independiente, fue resultado de las aspiraciones y demandas de la sociedad para hacer efectivo su ejercicio; para ello se requirió implementar mecanismos jurídicos en la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales y replicarlos en los ordenamientos jurídicos de cada entidad federativa. Entre los aspectos regulados se destacan los cargos por los que se puede contender a nivel federal y en las entidades federativas y también se establecieron los derechos y las obligaciones de los candidatos independientes.

El objetivo del presente trabajo es conocer el impacto que tiene el financiamiento público que se les otorga a los partidos políticos y a las CIs en los resultados de los procesos electorales, a partir de la reforma a la CPEUM de 2014 que concedió a las CIs derechos y obligaciones en similares condiciones que a los candidatos postulados por los partidos políticos (CPEUM, 2015). Las prerrogativas otorgadas a las CIs comprenden, entre otras, el financiamiento público con la obligación de que deben presentar la información necesaria de los ingresos y egresos utilizados durante todo el proceso electoral en el que participen. La hipótesis por comprobar es la importancia que tienen los recursos económicos en los resultados de las contiendas electorales en cuanto al financiamiento público, considerando necesario que a las CIs se les otorguen cantidades financieras suficientes que les permitan ser competitivas frente a sus contrincantes, en un plano de equidad y justicia. Los resultados obtenidos demuestran que en los procesos electorales celebrados del 2014 a 2021 en el Estado de México, el financiamiento público destinado a las CIs ha sido insuficiente, lo cual ha limitado el ejercicio del voto pasivo, por lo que los ciudadanos que pretendan contender en una elección de forma independiente deberán contar con recursos económicos suficientes para hacer frente a los gastos de campañas electorales que les permitan captar los votos de los electores, y estar en posibilidad de acceder a un cargo de elección popular.

La importancia que tiene en una contienda electoral el poder económico de los candidatos independientes, en analogía con la oligarquía y la plutocracia,² es que el poder político lo detentan grupos minoritarios; en la oligarquía esa minoría es privilegiada por pertenecer a una misma clase social o nivel económico, mientras que la plutocracia es una minoría adinerada, por lo que puede considerarse una forma de oligarquía. En el caso de las CIs, el factor dinero es necesario, a pesar de que nuestra

² Que son formas de gobierno que no representan a la mayoría de los ciudadanos y que responden a los intereses del sector al que pertenecen o al que los apoyó.

Carta Magna resalta la importancia de esta figura como una forma de participación política, los mecanismos jurídicos implementados y avalados por las instituciones gubernamentales han limitado su ejercicio, estableciendo disposiciones que resultan contrarias al principio rector de equidad en la contienda electoral.

En el desarrollo del trabajo se recopilan datos empíricos relacionados con el financiamiento público que se ha otorgado a los actores políticos en los últimos cuatro procesos electorales celebrados en la entidad, así como los topes de gastos de campaña, los cuales fueron analizados y comparados y cuyos resultados obtenidos se muestran en cuadros donde puede observarse la acentuada brecha económica que existe entre los candidatos independientes y los partidos políticos, lo que indica que el factor monetario es importante para acceder a un cargo de elección popular; de ahí la necesidad de crear las condiciones legales idóneas y compatibles con la realidad.

I. LA OLIGARQUÍA, REMINISCENCIA HISTÓRICA

En México, la importancia del poder económico para acceder a un cargo de elección popular posiciona a esta figura de participación política más hacia un régimen oligárquico que a uno democrático, debido a que en las oligarquías y en la plutocracia el poder se concentra en pocas manos y su virtud es la riqueza, mientras que el resto de los ciudadanos queda excluido del gobierno; contrario a ello, en la democracia, en teoría, el poder reside y lo ejerce el pueblo. Sin embargo, si las oligarquías se moderan y no ceden ante el deseo desordenado de acumular poder y riquezas, son muy semejantes a las democracias, porque el pueblo siente que tiene alguna participación en la vida pública (Raaflaub, 1983). En el caso de las CIs, los ciudadanos que pretendan gobernar requieren ser acaudalados y gozar de prestigio en su entorno social para ser elegidos y ocupar algún cargo público, por lo que únicamente disponiendo de recursos económicos y materiales pueden anteponer la cosa pública a su vida personal e intereses propios.

En la democracia mexicana, al igual que en muchos otros países, el poder político se ha gestado al amparo de un grupo reducido que detenta el control del poder por influjo familiar, fortuna y bienes patrimoniales, disimulando así el monopolio característico de la oligarquía, que impide al resto de los ciudadanos la posibilidad de aspirar a gobernar y son, además, manipulables en beneficio de los poderosos. La realidad histórica, social y política muestra que la oligarquía es el régimen más frecuente, perdurable y que ha sufrido más transformaciones a lo largo de los siglos, ya que la existencia de un grupo predominante y reducido por su privilegiada situación económica, se manifiesta como un poder que se extiende y se retiene políticamente, permitiendo a un grupo prevalecer sobre o actuar contra otros miembros de la sociedad; asimismo, controlan la opinión pública, las ideas personales de cada ciudadano y tienen la capacidad para conseguir beneficios y ventajas para el grupo dominante o para algunos de ellos (Rus, 2018). En ese sentido las CIs constituyen una forma de oligarquía, debido a que asumen la responsabilidad política por su condición

privilegiada social y económica, además de que la influencia que ejerzan sobre los ciudadanos les permitirá llegar al poder.

II. DERECHOS POLÍTICOS

En un estado democrático en el que para acceder al poder se requiere la competencia de distintas opciones políticas, mediante elecciones libres y periódicas, como es el caso de México, las CIs son figuras políticas y jurídicas propias de un régimen democrático representativo (Ordóñez, 2021). Desde el punto de vista legal, las CIs son una forma de participación política que constituye un derecho político, esta prerrogativa se atribuye a las personas que, al llegar a determinada edad, el Estado les otorga la calidad de ciudadanos; este atributo les permitirá participar en la conducción de los asuntos públicos del país, a nivel federal, estatal y municipal, también ejercer el voto activo y pasivo, lo que contribuye a formar la voluntad social, y a través de reglas establecidas mantener el orden social.

Los derechos políticos justifican la legitimidad y la legalidad del poder en un Estado, su reconocimiento y protección son el resultado de una serie de acontecimientos plasmados en diversos instrumentos internacionales, como la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre de 1948, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966, y la Convención Americana de Derechos Humanos de 1969. Como se observa, los órganos internacionales han pugnado por reconocer el derecho a votar y ser votado como un derecho político inalienable, que debe ser reconocido y garantizado por los Gobiernos, comprometiéndose a incorporarlos a su sistema jurídico y establecer mecanismos para cumplir con los acuerdos firmados. No obstante, en México hubo varios intentos por parte de ciudadanos para hacer realidad el derecho a ser votado en forma independiente, siendo los instrumentos internacionales un importante soporte para que los ciudadanos exigieran al Estado mexicano el reconocimiento del derecho a participar individualmente, sin necesidad de ser postulado por algún partido político. Después de varias décadas en las que diversas instancias nacionales habían negado ese derecho ya reconocido en el ámbito internacional, se ha conseguido que las CIs tengan cabida en el sistema jurídico mexicano; sin embargo, las disposiciones legales que la regulan no han sido del todo favorables, como lo analizaremos en las páginas subsecuentes.

Los regímenes democráticos tienen como factor elemental garantizar la celebración periódica de las elecciones, el sufragio universal, libre, secreto y directo, los principios de equidad y de libertad en las contiendas electorales, como lo establece el artículo 41 de la CPEUM, el principio de equidad estriba en garantizar a los partidos políticos y a los candidatos un trato justo durante todo el proceso electoral; esto es, tener las mismas posibilidades de dar a conocer sus programas o propuestas a los votantes para acceder al poder. En este sentido, las CIs, al estar inmersas en un régimen democrático, también deben contender bajo circunstancias de equidad; de

lograrse, se hará efectivo el derecho al sufragio, de lo contrario, pondría en conflicto lo legalmente estipulado en el precepto constitucional citado.

El principio de libertad en las contiendas electorales implica garantizar elecciones sin restringir a los ciudadanos ejercer el voto activo o pasivo, la posibilidad de afiliarse, asociarse, participar en los partidos, ser postulados por éstos a un cargo de elección popular, o bien, participar en algún tipo de elección de forma independiente, de ahí que los ciudadanos que pretendan competir en un proceso electoral tienen la potestad de hacerlo, sin que haya impedimento legal para ello.

III. DEFINICIÓN DE CANDIDATURAS INDEPENDIENTES

Una definición por considerar es la siguiente: “Las candidaturas ciudadanas son las postulaciones a cargos públicos en las que los partidos políticos no tienen una intervención parcial o complementaria, y con ellas los ciudadanos ejercen sus derechos políticos, sin impedimento de que puedan ser apoyadas por grupos de ciudadanos, grupos políticos o asociaciones civiles” (Hernández, 2012), lo que significa que las CIs, son una forma de participar en la contienda electoral sin el apoyo de algún partido político, por tanto, el ciudadano que desee postularse a algún cargo de elección popular de forma autónoma podrá hacerlo manifestando su aspiración por escrito ante la autoridad correspondiente, acatando las reglas y los requisitos que la ley establece. La desconfianza hacia los partidos políticos, por su falta de respuesta a los reclamos sociales, ha ocasionado que ciudadanos expresen su aspiración a participar en los procesos electorales sin tener que afiliarse a alguno de ellos, pues las diversas opciones que los institutos políticos ofrecen al electorado no han logrado el vínculo que permita infundir confianza, lo que ha trascendido al grado de que los votantes no se sientan representados por quienes han sido electos popularmente.

Un caso emblemático es el suscitado en 2005, en el que el Pleno la Suprema Corte de Justicia de la Nación confirmó la sentencia en el caso de Jorge Castañeda Gutman y negó la existencia de violaciones a sus derechos constitucionales al pretender obtener el registro como candidato a la Presidencia de la República en 2006, de forma independiente. El afectado interpuso una demanda en contra el Estado mexicano ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos por negarle el derecho a ser votado y, posteriormente, el asunto pasó a la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante CorteIDH), no obstante, el fallo de ese órgano jurisdiccional internacional negó que el Estado mexicano haya violado el derecho a la participación política del demandante consagrado en el artículo 23 de la Convención Americana, pero reconoció que sí violó, en perjuicio del ciudadano, “el derecho a la protección judicial” consagrado en el artículo 25 de la Convención Americana, toda vez que en México no se contaba con un recurso efectivo para la restitución de los derechos políticos y en cuanto al derecho de igualdad ante la ley, determinó que no se vulneró. La CorteIDH señaló

“...que el Estado debe, en un plazo razonable, completar la adecuación de su derecho interno a la Convención, de tal forma que ajuste la legislación secundaria y las normas que reglamentan el juicio de protección de los derechos del ciudadano de acuerdo con lo previsto en la reforma constitucional de 13 de noviembre de 2007. Mediante dicho recurso, se garantizaría a los ciudadanos de forma efectiva el cuestionamiento de la constitucionalidad de la regulación legal del derecho a ser elegido...” (Sentencia agosto 2018).

IV. MARCO JURÍDICO VIGENTE

A partir de la reforma de 2012 a la CPEUM en materia político electoral, en la que se adicionó la fracción II al artículo 35, se reconoce el derecho de los ciudadanos a participar en las contiendas electorales sustentando una candidatura independiente, previo el registro ante la autoridad electoral correspondiente y cumpliendo los requisitos establecidos en la ley de la materia. En 2013 se garantiza esta forma de participación política en los ordenamientos jurídicos de las entidades federativas. En 2014, nuestro sistema electoral reglamentó esta forma de participación a nivel federal en la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales para contender a los cargos de Presidente de la República, senadurías y diputaciones federales y, en cada entidad, en sus legislaciones, para los cargos de gobernador, diputaciones por mayoría relativa y miembros de los ayuntamientos. Estos instrumentos jurídicos establecen las bases de la participación política, reglamentan los procesos electorales de acuerdo con la circunscripción territorial, especifican las obligaciones y los derechos de las CIs, entre otros aspectos. De ahí que esta figura haya venido a fortalecer nuestro sistema electoral, y represente una nueva opción de participación política activa o pasiva para los ciudadanos descontentos con los institutos políticos.

Pese a existir un marco normativo que regula a las CIs, tales disposiciones parecen ser mecanismos obstructores para quien pretende competir de forma autónoma por algún cargo de elección popular, permitiendo así que prevalezca el sistema de partidos políticos en México. Algunas dificultades a las que se enfrentan los independientes son el escaso financiamiento público, insuficiente acceso a los tiempos en radio y televisión, alto porcentaje de firmas de los electores para obtener su registro, entre otros aspectos perniciosos, lo que los coloca en desventaja frente a los institutos políticos, impidiéndoles competir en igualdad de condiciones y vulnerando el principio de equidad en la contienda electoral que debe imperar en los procesos electorales. Aun así, las CIs pueden constituir un signo de calidad democrática porque incentivan la participación de los ciudadanos en la vida política tanto activa como pasivamente, pero es menester replantearlas en nuestro sistema electoral para que realmente se consideren benéficas para la democracia, y recuperar así la confianza social en nuestras instituciones.

La normativa electoral federal y local establecen, en sus respectivos ámbitos, el proceso de selección de los candidatos independientes que comprende cuatro fases:

1. La publicación de la convocatoria, 2. Los actos previos al registro de candidatos independientes, 3. La obtención del apoyo ciudadano, y 4. El registro de candidatos independientes. Una vez publicada la convocatoria, los interesados deberán informar al Instituto Electoral correspondiente, por escrito, su intención de participar y el órgano electoral les hará llegar la constancia de aspirantes; posteriormente, estos deberán presentar la documentación que los acredite como personas morales constituidas en una asociación civil, para efectos fiscales tendrá el mismo tratamiento que un partido de nueva creación. También deberán acreditar su alta ante el Sistema de Administración Tributaria y anexar el nombre de la persona moral para recibir el financiamiento público y privado correspondiente. Al día siguiente de obtener la calidad de aspirantes podrán iniciar actividades con miras a la obtención de respaldo ciudadano, este se desarrollará en los tiempos legalmente establecidos en razón al tipo de elección y al cargo por el que se postula el ciudadano, también se exige que reúna un porcentaje de firmas como signo de que cuenta con apoyo por parte de la ciudadanía, tomando como documento base la lista nominal. El porcentaje es proporcional al tipo de elección y al cargo que aspire.

Concluido el periodo de obtención de apoyo ciudadano, los institutos electorales verificarán que los aspirantes hayan cumplido con todos los requisitos estipulados en las legislaciones electorales correspondientes, según sea el ámbito de aplicación federal o local, incluyendo los porcentajes de respaldo ciudadano; de no ser así, no se extenderá la constancia correspondiente. Otro inconveniente es requerir al aspirante copias de las credenciales de elector de quienes emiten su apoyo, lo que evidentemente constituye un gasto considerable ante el alto número de copias que se deben presentar.

V. EL FINANCIAMIENTO PÚBLICO

Por disposición constitucional, la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales debe garantizar de manera equitativa que los partidos cuenten con los medios para llevar a cabo sus actividades, y le concierne reglamentar lo relativo al financiamiento de los partidos y sus campañas electorales, destacando que los recursos públicos prevalezcan sobre los privados. Los partidos que conserven su registro después de cada elección tendrán derecho a recibir financiamiento público para los fines siguientes: sostener sus actividades ordinarias permanentes, obtención del voto durante los procesos electorales y las de carácter específico. El destinado para la obtención del voto lo reciben en la precampaña y campaña; mientras que las CIs solo tienen derecho a recibir recursos públicos hasta su registro, antes de esto deberán usar recursos propios o allegarse de dineros privados.

Las disposiciones legales garantizan que los partidos reciben financiamiento público en proporción a los votos conseguidos en la última elección; esto es, más votos, más financiamiento y más tiempo en radio y televisión. En el caso de los partidos de reciente creación deberán trabajar para mantener su registro, pero gozan de recursos

públicos que les permitirá desempeñar sus actividades dirigidas a captar votos. Mientras que las CIs, para efectos de asignación de recursos, son consideradas conjuntamente como partidos de reciente creación, sin importar el tipo de elección, o el número de ciudadanos que se postule a los diferentes cargos. En ese sentido, el trato diferenciado que se da a las CIs en relación con los partidos políticos de reciente creación les impide competir en condiciones de equidad, lo que hace más difícil que lleguen a detentar el poder, situación que favorece al sistema de partidos, al verse fortalecido en la medida en que obtiene más votos y alcanzan el umbral que les permite conservar su registro y seguir conteniendo en subsecuentes procesos electorales.

La ley de la materia señala que el financiamiento público para los partidos políticos destinado a los gastos de sus actividades ordinarias en los ámbitos federal y local se reparte el 30% de manera equitativa entre los partidos, el resto es de acuerdo con el porcentaje de votos obtenidos en la elección inmediata anterior. Cuando se celebren elecciones para Presidente de la República y Gobernadores, así como las cámaras del Congreso de la Unión y de las entidades federativas, los partidos políticos recibirán para gastos de campaña un monto equivalente al 50% del presupuesto que reciben anualmente para actividades ordinarias permanentes. Cuando sólo se elijan diputados federales y locales, obtendrán 30% del presupuesto anual para sufragar los gastos de las campañas electorales.

VI. GASTOS EROGADOS POR LOS CANDIDATOS INDEPENDIENTES

La Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, al igual que el Código Electoral del Estado de México establecen que el proceso de selección de los candidatos independientes consta de cuatro etapas: la convocatoria, los actos previos al registro de candidatos independientes, la obtención del apoyo ciudadano y el registro de candidatos independientes.

En la etapa de la convocatoria, los ciudadanos que pretendan contender en el proceso electoral de forma independiente no erogan recursos económicos significativos, pues solo se dispondrán a reunir los requisitos y estar atento a los plazos impuestos para recabar el apoyo ciudadano. En la siguiente fase relativa a los actos previos a su registro, el ciudadano manifestará su intención de contender a un cargo de elección popular de forma independiente ante la autoridad correspondiente y en los plazos estipulados, para ello deberá presentar el acta constitutiva de una asociación civil, el documento que acredite su registro ante el Servicio de Administración Tributaria y el comprobante de apertura de la cuenta bancaria a nombre de la asociación; cumplidos los requisitos señalados se procederá a otorgar la Constancia de Aspirante. Con estos actos comienzan los gastos que debe erogar el ciudadano, pues para realizar el trámite relativo a la creación de la asociación civil, necesariamente tendrán que acudir ante un notario y pagar los honorarios correspondientes; el alta ante el SAT es un trámite que no genera gasto alguno. También deberán aperturar una cuenta bancaria a nombre de la persona jurídica colectiva para recibir el financiamiento

público y privado proporcionado pues, aunque no genera un costo, se requiere de una cantidad monetaria para que la institución bancaria la autorice; estos trámites son necesarios para obtener la calidad de aspirante.

En la etapa de obtención del apoyo ciudadano, que comienza a partir del día siguiente en que se obtiene la calidad de aspirantes, se les permite realizar actos tendentes a recabar el porcentaje de apoyo ciudadano requerido, siempre que no sea a través de la radio y la televisión y no constituyan actos anticipados de campaña; para ello, es menester el uso de recursos económicos cuya única fuente son los recursos propios o de índole privado debido a que el código electoral de la entidad no contempla el financiamiento público para el tipo de actos en la fase previa al registro, esto limita el acceso de la ciudadanía a una candidatura independiente, pues la oportunidad de los aspirantes para adquirirla se ve frustrada ante la falta de recursos económicos. No obstante, los Institutos Electorales, tanto el nacional como los locales, determinan, dentro de su competencia, topes de gastos en la etapa de obtención del apoyo ciudadano, según el cargo por el que compitan; aunado a esto, los aspirantes tienen la obligación de informar acerca del origen y destino de sus recursos. Los actos realizados para el apoyo ciudadano también están sujetos a auditorías respecto al manejo que de ellos hagan, su situación contable y financiera por parte de la autoridad federal electoral, a través de la Unidad de Fiscalización del Instituto Nacional Electoral, en los términos de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales.

Esta situación resulta eminentemente desigual con respecto a los candidatos postulados por algún partido y perjudicial al patrimonio de los aspirantes o al de sus aportantes, porque deben allegarse de recursos financieros de tipo privado para realizar actos tendentes a captar el apoyo de los ciudadanos, lo que inevitablemente implica gastos. Al no poder reunir los recursos, tampoco consiguen alcanzar los porcentajes legalmente requeridos, por lo tanto, no obtienen el registro, es entonces cuando los gastos erogados constituyen una pérdida irreparable. Ahora bien, si el ciudadano consigue obtener su registro como candidato independiente, tendrá derecho a recibir financiamiento público en los términos que la ley establece y deberá destinarlo a obtener el voto en la etapa de campaña electoral, el monto que corresponda a los candidatos independientes depende del número de contendientes independientes registrados.

VII. PROCESO ELECTORAL 2014-2015 EN EL ESTADO DE MÉXICO

En el Proceso Electoral 2014-2015 en el Estado de México, conforme a los acuerdos del Consejo General IEEM/CG/74/2015, IEEM/CG/75/2015, IEEM/CG/76/2015, IEEM/CG/125/2015 y IEEM/CG/160/2015, emitidos por el Instituto Electoral de la entidad, en la elección ordinaria de diputados locales de mayoría hubo dos fórmulas de candidatos independientes, en los Distritos XXI de Ecatepec y XXVI de Nezahualcóyotl, así como en la elección de miembros de ayuntamientos, se registraron inicialmente nueve planillas de candidatos independientes relativas a los municipios de Acolman, Cuautitlán,

Rayón, San Antonio la Isla, Tejupilco, Texcoco, Villa del Carbón y Villa Guerrero, pero finalmente sólo contendieron ocho.

Tales CIs recibieron financiamiento público conforme lo estipulado en el artículo 146, fracciones II y III, del Código Electoral del Estado de México; el monto fue el que corresponde a un partido de nuevo registro, repartido entre todos los candidatos independientes de la siguiente manera: un 33.3% que se distribuirá de manera igualitaria entre todas las fórmulas de candidatos independientes al cargo de diputados locales; y un 33.3% se entregó de igual manera entre todas las planillas a integrar los ayuntamientos. Conforme a dicho precepto jurídico, en la elección de diputados cada contendiente independiente recibió \$485,690.08; mientras que en la de miembros de ayuntamientos los ciudadanos participantes obtuvieron individualmente \$107, 931.13, como se muestra en el cuadro siguiente:

Cuadro 1: *Financiamiento para la obtención del voto en el Proceso Electoral 2014-2015*

Proceso Electoral 2014-2015 Financiamiento público de candidatos independientes para la obtención del voto			
Cargo por elección	Monto por elección aplicando la fórmula 33% del financiamiento público para un nuevo partido (2,914,140.47 X (33.3/100) (Pesos)	Cantidad \$971,380.16, dividida entre el número de candidatos independientes que contendrán de acuerdo a cada elección (Pesos)	Monto que corresponde a cada candidato independiente, de acuerdo a la elección (Pesos)
Candidatos independientes a diputados (2)	\$971,380.16	\$971,380.16 entre 2=\$485,690.08	\$485,690.08
Candidatos independientes a miembros de los ayuntamientos (9)	\$971,380.16	\$971,380.16 entre 9=\$107, 931.13	\$107, 931.13
Total	\$1,942,760.32	\$1,942,760.32	\$1,942,760.32

Fuente: elaboración propia, con datos del ACUERDO N°. IEEM/CG/76/2015 “Por el que se determina la distribución del Financiamiento Público para gastos de campaña de los Candidatos Independientes, que obtuvieron su registro para contender a los cargos de Diputados por el principio de mayoría relativa e integrantes de los Ayuntamientos, para el proceso electoral 2014-2015” pp. 7-9.

Mediante el acuerdo IEEM/CG/160/2015, del cuatro de junio de dos mil quince una candidatura independiente en la elección de miembros de Ayuntamientos fue cancelada por encontrar la autoridad correspondiente irregularidades en el dictamen consolidado, después de ello, los acuerdos subsecuentes no refieren que se hayan realizado modificaciones; es decir, que nuevamente se haya distribuido el financiamiento público considerando solo a ocho candidatos independientes registrados para la elección de miembros de Ayuntamientos, con base a la fórmula legal mencionada.

Los partidos políticos recibieron financiamiento público para la obtención del

voto en proporciones muy superiores a las designadas a los candidatos independientes, como se muestra en la tabla siguiente:

Cuadro 2: *Financiamiento para la obtención del voto en el Proceso Electoral 2014-2015*

Proceso Electoral 2014-2015. Financiamiento para la obtención del voto	
Partido Político	Monto (Pesos)
Partido Acción Nacional	\$26,840,456.89
Partido Revolucionario Institucional	\$31,064,547.80
Partido de la Revolución Democrática	\$28,522,564.84
Partido del Trabajo	\$9,521,930.95
Partido Verde Ecologista de México	\$13,251,851.27
Movimiento Ciudadano	\$9,720,565.32
Nueva Alianza	\$15,128,544.60
MORENA	\$2,914,140.47
Humanista	\$2,914,140.47
Partido Encuentro Social	\$2,914,140.47
Partido Futuro Democrático	\$2,914,140.47
Total	\$145,707,023.55

Fuente: elaboración propia, con dato del ACUERDO N°. IEEM/CG/15/2015 “Por el que se fija el Financiamiento Público para Actividades Permanentes y Específicas de los partidos políticos, así como para Obtención del Voto de los Partidos Políticos y Candidatos Independientes, correspondiente al año 2015”, pp. 16-19.

Otro tema en torno a los recursos económicos es el de los topes de gastos para la campaña, cuyas reglas se estipulan en el artículo 107 del Código Electoral del Estado de México, el cual señala que el Consejo General determinará el tope de gastos equivalente al diez por ciento del establecido para las campañas inmediatas anteriores, según la elección de que se trate. Para el proceso 2014-2015 se tomó como base en ambas elecciones el proceso electoral 2012 (Acuerdo IEEM/CG/89/2012), resultando para los distritos y municipios en los que contendieron candidatos independientes las cantidades siguientes:

Cuadro 3: *Topes de gastos en los Distritos y Ayuntamientos del Estado de México donde contendieron candidatos independientes.*

Elección de Diputados de Mayoría Relativa. Proceso Electoral 2014-2015	
Distrito	Tope de gastos de campaña (Pesos)
XXI Ecatepec	\$9,430,150.32
XXVI Nezahualcóyotl	\$3,588,941.07
Elección de Ayuntamientos. Proceso Electoral 2014-2015	
Municipio	Tope de gastos de campaña (Pesos)
Acolman	\$1,640,214.72
Rayón	\$199,350.00
San Antonio la Isla	\$319,445.19
Tejupilco	\$1,256,433.21

Texcoco	\$4,066,742.16
Villa del Carbón	\$680,862.60
Villa Guerrero	\$914,059.17

Fuente: elaboración propia con datos del ACUERDO N°. IEEM/CG/20/2015 “Por el que se determinan los Topes de Gastos de Precampaña y Campaña para el Proceso Electoral 2014-2015, por el que se elegirán Diputados a la Legislatura Local y miembros de los Ayuntamientos del Estado”, pp. 14-20.

Las cantidades resultantes son a las que debieron ajustarse los partidos políticos, coaliciones o candidatos independientes que participaron en el proceso electoral, tanto de diputados como de miembros de los Ayuntamientos.

Otro aspecto que debe tomarse en cuenta es que los candidatos independientes, además de diseñar un plan estratégico para difundir su plataforma electoral al mayor número posible de electores y abarcar todo el distrito electoral o el municipio para convencer que son la mejor opción política, también tienen que idear procedimientos en breve tiempo para allegarse de recursos económicos que les permitan solventar los gastos para actos de campaña y poder llegar al tope de egresos permitidos, los cuales varían de acuerdo con la circunscripción territorial en la que competirán, lo que resulta imposible en su mayoría, como se evidencia en el cuadro siguiente:

Cuadro 4: Comparativo de topes de gastos de campaña y financiamiento público de las CIs

Elección de Diputado de Mayoría Relativa	Tope de gastos de campaña (Pesos)	Financiamiento público otorgado (Pesos)	Cantidad que debió reunir el candidato independiente mediante financiamiento privado para llegar al tope permitido (Pesos)
Distrito XXI Ecatepec	\$9,430,150.32	\$485,690.08	\$8,944,460.24
Distrito XXVI Nezahualcóyotl	\$3,588,941.07	\$485,690.08	\$3,103,250.99
Elección de Miembros de Ayuntamiento	Tope de gastos de campaña (Pesos)	Financiamiento público otorgado (Pesos)	Cantidad que debió reunir el candidato independiente para llegar al tope permitido (Pesos)
Acolman	\$1,640,214.72	\$107,931.13	\$1,532,283.59
Rayón	\$199,350.00	\$107,931.13	\$91,419
San Antonio la Isla	\$319,445.19	\$107,931.13	\$211,514.06
Tejupilco	\$1,256,433.21	\$107,931.13	\$1,148,502.08
Texcoco	\$4,066,742.16	\$107,931.13	\$3,958,811.03
Villa del Carbón	\$680,862.60	\$107,931.13	\$572,931.47
Villa Guerrero	\$914,059.17	\$107,931.13	\$806,128.04

Fuente: elaboración propia con información de los Acuerdos: N°. IEEM/CG/15/2015, IEEM/CG/20/2015 emitidos por el Instituto Electoral del Estado de México

El comparativo anterior muestra en la primera columna los topes de gastos permitidos; la segunda, el financiamiento público otorgado a los candidatos independientes y la tercera evidencia la diferencia existente entre las dos anteriores, la cual debe ser cubierta con recursos privados para lograr la igualdad financiera en la contienda electoral.

El cuadro siguiente especifica los ingresos de los candidatos independientes y el porcentaje que sustentó la campaña; así, podemos observar que solo dos de ellos, además del financiamiento público, obtuvieron otros ingresos, el candidato del Distrito XXI hizo aportaciones y también recibió de sus simpatizantes; sin embargo, el financiamiento gubernamental predominó considerablemente representando un 92.14%; en el caso de Texcoco (1) prevalecieron las aportaciones de los simpatizantes con el 48.20% de los ingresos, seguido del financiamiento público con el 27.53% y después la aportación del candidato 24.27%; otro aportó 2.17 % a su campaña, el resto de los candidatos autónomos no tuvieron aportaciones privadas, siendo el financiamiento público el único ingreso que sostuvieron sus campañas, esta situación denota la necesidad de adecuar legalmente la forma de determinar el financiamiento público, a fin de reducir los sesgos financieros que existen entre los candidatos independientes y los postulados por los partidos políticos.

Cuadro 5: *Ingresos y egresos reportados por los candidatos independientes registrados en el Estado de México, en el Proceso Electoral 2014-2015*

Distrito/ Ayuntamiento	Ingresos y porcentajes que representan (Pesos)	Total de ingresos (Pesos)	Total de egresos (Pesos)	Tope de gasto (Pesos)	Saldo (Pesos)
Distrito XXI	Financiamiento público \$485,690.08 (92.14%) Aportación del candidato \$3,000.00 (0.56%) Aportación de simpatizante \$38,414.00 (7.29%)	\$527,104.08	\$527,104.08	\$9,430,150.32	0
Distrito XXVI	\$485,690.08 (100%)	\$485,690.08	\$416,927.20	\$3,588,941.07	\$68,762.88
*Acolman	No reportó	No reportó	No reportó	\$1,640,214.72	No reportó
**Rayón	\$107,931.13 (100%)	\$107,931.13	\$107,931.13	\$199,350.00	\$1,837.15 (0)
San Antonio la Isla	\$107,931.13 (100%)	\$107,931.13	\$107,948.06	\$319,445.19	-\$16.93
*Tejupilco	No reportó	No reportó	No reportó	\$1,256,433.21	No reportó
**Texcoco (1)	Financiamiento Público \$107,931.13 (27.53%) Aportación del candidato \$95,124.62 (24.27%) Aportaciones de simpatizantes: \$188,922.88 (48.20%)	\$391,978.63	\$390,141.48	\$4,066,742.16	\$1,837.15
Texcoco (2)	Financiamiento Público: \$107,931.13 (100%)	\$107,931.13	\$107,931.13	\$4,066,742.16	0

Villa del Carbón	Financiamiento Público: \$107,931.13 (97.83%) Aportación del Candidato: \$2,880.00 (2.17%)	\$110,098.20	\$110,098.20	\$680,842.60	0
Villa Guerrero	Financiamiento Público \$107,931.13 (100%)	\$107,931.13	\$106,650.70	\$914,059.17	\$1,272.35

Fuente: elaboración propia con los datos reportados Unidad Técnica de Fiscalización Dirección de Auditoría de Partidos Políticos, Agrupaciones Políticas y otros. Proceso Electoral Local Ordinario 2014 - 2015 México, Cifras finales de ingresos y egresos Ayuntamientos candidatos independientes.

Cabe señalar que la Unidad Técnica de Fiscalización da seguimiento durante el procedimiento de liquidación de las Asociaciones Civiles, de los ingresos, egresos, activos adquiridos y remanentes del financiamiento público otorgado para gastos de campaña que no hayan utilizado, en este caso el candidato independiente deberá reembolsar al Instituto Electoral del Estado de México, el financiamiento público que le fue otorgado y no fue erogado; en este supuesto se encuentran los candidatos independientes que aparecen con saldos en la última columna de la tabla referida, al igual que quienes recibieron recursos públicos y reportaron cero egresos, como sucedió con los candidatos del Distrito XXVI de Nezahualcóyotl, los Municipios de Acolman, Tejupilco, Rayón, Texcoco (1) y Villa Guerrero. Los ingresos totales de las CIs se muestran en el cuadro número 6 donde se visibiliza la diferencia con los topes de gastos permitidos.

Cuadro 6: Exhibe la diferencia real entre los topes de gastos de campaña y los ingresos que recibieron candidatos independientes registrados en el Estado de México, en el Proceso Electoral 2014-2015

Elección de Diputados de mayoría relativa y de Ayuntamientos. Proceso Electoral 2014-2015			
Distrito/ Ayuntamiento	Tope de gastos de campaña (Pesos)	Total de ingresos (Pesos)	Diferencia (Pesos)
Distrito XXI Ecatepec	\$9,430,150.32	\$527,104.08	\$8,903,046.24
Distrito XXVI Nezahualcóyotl	\$3,588,941.07	\$485,690.08	\$3,172,013.87
Acolman	\$1,640,214.72	No reportó	
Rayón	\$199,350.00	\$107,931.13	\$91,418.87
San Antonio la Isla	\$319,445.19	\$107,948.06	\$211,497.13
Tejupilco	\$1,256,433.21	No reportó	\$1,256,433.21
Texcoco (1)	\$4,066,742.16	\$390,141.48	\$3,676,600.68
Texcoco (2)	\$4,066,742.16	\$107,931.13	\$3,958,811.03
Villa del Carbón	\$680,862.60	\$110,098.20	\$570,764.40
Villa Guerrero	\$914,059.17	\$106,650.70	\$807,400.39

Fuente: elaboración propia con los datos del Dictamen consolidado que presenta la Comisión de Fiscalización al Consejo General del Instituto Nacional Electoral respecto de la revisión de los informes de ingresos y gastos campaña electoral al cargo de diputados de mayoría relativa y miembros de Ayuntamientos, correspondiente al Proceso Electoral Local Ordinario 2014-2015, en el Estado de México.

Al haber sido casi nula la captación de recursos privados, ninguna candidatura pudo igualar el tope establecido, como puede observarse en todas ellas existen una diferencia significativa, de donde se desprende que los candidatos tuvieron como principal ingreso el financiamiento público que les fue otorgado.

Cabe destacar que en los distritos y municipios en los que contendieron CIs, ninguna resultó ganadora, los que obtuvieron el primer lugar fueron en el Distrito XXI de Ecatepec, la coalición conformada por los partidos Revolucionario Institucional y Verde Ecologista de México (PRI-PVEM); en el Distrito XXVI de Netzahualcóyotl y en el Municipio de Villa Guerrero, el Partido de la Revolución Democrática; en los ayuntamientos de Acolman y Rayón, la coalición integrada por los partidos Revolucionario Institucional, Verde Ecologista de México y Nueva Alianza; en San Antonio la Isla, el Partido Acción Nacional, en Tejupilco y Villa del Carbón el Partido Revolucionario Institucional y en Texcoco, Morena; por el principio de representación proporcional tampoco lograron ninguna asignación (IEEM, 2015).

VIII. PROCESO ELECTORAL 2016-2017 EN EL ESTADO DE MÉXICO

En la elección 2017 para contender al cargo de Gobernador Constitucional del Estado de México, la autoridad electoral fijó como tope máximo de gastos de campaña por candidato la cantidad de \$ 285,566,771.27 (doscientos ochenta y cinco millones quinientos sesenta y seis mil setecientos setenta y un pesos); mientras que a los candidatos independientes el financiamiento público otorgado para la obtención del voto fue de \$1,806,441.21 (un millón ochocientos seis mil cuatrocientos cuarenta y un pesos), para las dos CIs que obtuvieron su registro, correspondiéndole a cada uno \$ 903,220.60 (novecientos tres mil doscientos veinte pesos), sumas que se muestran en el cuadro siguiente:

Cuadro 7: *Financiamiento público para la obtención del voto que recibieron los partidos políticos en el Estado de México, en el Proceso Electoral 2016-2017*

ACUERDO N°. IEEM/CG/37/2017	
Financiamiento para la obtención del voto en campañas electorales 2017	
Partido Político	Financiamiento para la obtención del voto (Pesos)
Acción Nacional	\$43,013,721.08
Revolucionario Institucional	\$73,671,630.66
De la Revolución Democrática	\$37,511,014.70
Del Trabajo	\$15,511,096.93
Verde Ecologista de México	\$15,428,888.84
Movimiento Ciudadano	\$17,585,205.98
Nueva Alianza	\$15,819,822.67
MORENA	\$29,169,202.27
Encuentro Social	\$18,102,087.99

Candidatos independientes	\$1,806,441.21
Total	\$267,619,112.33

Fuente: elaboración propia con los datos obtenidos de los Acuerdos N°. IEEM/CG/37/2017y N°. IEEM/C-G/83/2017 del Instituto Electoral del Estado de México.

Los ingresos y gastos en la campaña que reportaron los participantes a la autoridad electoral correspondiente se muestran en la tabla siguiente:

Cuadro 8: Ingresos y egresos reportados por los partidos y los candidatos independientes en el Proceso Electoral 2016-2017

Proceso electoral 2016-2017 Ingresos y egresos reportados por los contendientes		
Nombre	Ingresos (Pesos)	Gastos (Pesos)
PAN	\$95,800,380.75	\$95,800,380.75
PRD	\$56,254,925.39	\$56,254,893.36
PT	\$17,991,711.30	\$17,991,218.00
MORENA	\$126,605,552.78	\$122,340,690.59
PRI, PVEM, NA, PES	\$126,562,949.22	\$116,057,932.50
Candidatos independientes	\$6,188,889.78	\$5,990,874.61
Total	\$429,404,409.22	\$585,029,690.71
Gasto ajuste derivado de la fiscalización		\$170,593,700.90
Candidatos independientes		
María Teresa Castell de Oro Palacios	\$5,963,357.42	\$5,942,929.61
Isidro Pastor Medrano	\$225,532.36	\$47,945.00

Fuente: elaboración propia con datos del INE Unidad Técnica de Fiscalización. Proceso Local Electoral Ordinario 2016-2017.

En esta elección resultó ganador el candidato de la coalición integrada por los partidos Revolucionario Institucional, Verde Ecologista de México, Nueva Alianza y Encuentro Social.

IX. PROCESO ELECTORAL 2017-2018

En el Proceso Electoral 2017-2018 en el Estado de México la distribución de Financiamiento Público para gastos de campaña de las CIs, para contender en la elección de Diputados e integrantes de los Ayuntamientos del Estado de México, se determinó de la forma descrita en los cuadros 9 y 10:

Cuadro 9: *Monto que corresponde a los candidatos independientes en el Proceso Electoral 2017-2018*

Financiamiento para candidatos independientes. Proceso electoral 2017-2018			
Cargo	Resultado aplicando la fórmula 33.3 % del financiamiento para la obtención del voto para un nuevo partido. 3,633,614.80X(33.3/100) (Pesos)	Cantidad máxima permitida (Diputados) Resultado entre el número de participantes (Ayuntamientos)	Monto que le corresponde a cada candidato según la elección en la que participa (Pesos)
Candidatos Independientes a Diputados (1)	\$1,209,993.73	\$1,209,993.73 entre 2= \$604,996.87	\$604,996.87
Candidatos Independientes a Miembros de Ayuntamientos (18)	\$1,209,993.73	\$1,209,993.73 entre 18= \$67,221.87	\$67,221.87
Total	\$2,419,987.46	\$2,419,987.46	\$2,419,987.46

Fuente: elaboración propia, con datos del ACUERDO N°. IEEM/CG/121/2018 “Por el que se determina la distribución de Financiamiento Público para Gastos de Campaña de las y los candidatos independientes, para contender en la elección de Diputaciones a la Legislatura Local e integrantes de los Ayuntamientos del Estado de México, para el Proceso Electoral 2017-2018”.

Cuadro 10: *Comparativo de tope de gastos de campaña y financiamiento público otorgado a los candidatos independientes en el Proceso Electoral 2017-2018*

Topes de gastos de campaña del Proceso Electoral 2017-2018			
Elección de diputaciones de mayoría relativa	Topes de gastos de Campaña (Pesos)	Financiamiento Público a que tiene derecho la candidatura (Pesos)	Diferencia entre el financiamiento público y los topes de gastos de campaña (Pesos)
Distrito 36 Zinacantepec	\$6,323,753.04	\$604,996.87	5,718,756.17
Elección de Ayuntamientos	Topes de gastos de Campaña	Financiamiento Público de la candidatura	Diferencia entre el financiamiento público y los topes de gastos de campaña
Apaxco	\$532,034.44	\$67,221.87	\$464,812.57
Atenco	\$1,084,340.28	\$67,221.87	\$1,017,118.41
Atlautla	\$517,639.18	\$67,221.87	\$450,417.31
Axapusco	\$446,766.26	\$67,221.87	\$379,538.39
Cuautitlán	\$2,036,557.22	\$67,221.87	\$1,969,335.35
Chicoloapan	\$3,266,107.44	\$67,221.87	\$3,198,885.57
Chiconcuac	\$485,795.12	\$67,221.87	\$418,573.3
Mexicaltzingo	\$238,201.78	\$67,221.87	\$170,979.91
Nicolás Romero	\$7,115,979.88	\$67,221.87	\$7,048,758.01
Tecámac	\$8,046,129.22	\$67,221.87	\$7,978,907.35
Tenancingo	\$1,738,182.74	\$67,221.87	\$1,670,960.87
Tlanguistenco	\$1,331,779.66	\$67,221.87	\$1,264,557.79
Tlalmanalco	\$926,916.18	\$67,221.87	\$859,694.31

Xonacatlán (2)	\$1,031,968.22	\$67,221.87	\$964,746.35
Zinacantepec	\$3,237,676.16	\$67,221.87	\$3,170,454.29
Zumpango	\$3,525,453.06	\$67,221.87	\$3,458,231.19
Tonanitla	\$226,470.00	\$67,221.87	\$159,248.13

Fuente: elaboración propia, con datos de los acuerdos N°. IEEM/CG/196/2017 “Topes de gastos de Campaña” y N°. IEEM/CG/121/2018 “Financiamiento Público a que tiene derecho cada candidatura”, ambos emitidos por el Instituto Electoral del Estado de México.

En este proceso electoral los candidatos ganadores que fueron postulados por la Coalición “Juntos Haremos Historia” integrada por los partidos Morena, del Trabajo y Encuentro Social en el Distrito 36 Zinacantepec y en los Ayuntamientos de Axapusco, Cuautitlán, Chicoloapan, Chiconcuac, Nicolás Romero, Tenancingo, Tianguistenco, Tlalmanalco, Zinacantepec y Zumpango; el partido Morena ganó en Atenco y Tecámac; en Apaxco, Acción Nacional; en Xonacatlán, Movimiento Ciudadano; en Tonanitla, el Partido Revolucionario Institucional, finalmente en Atlautla y Mexicaltzingo, obtuvo el triunfo el partido Vía Radical; mientras que los candidatos independientes no ganaron en ningún cargo por mayoría relativa. Sin embargo, por el principio de representación proporcional les fueron asignadas las octavas regidurías a candidatos independientes en Apaxco, Atenco y Chiconcuac; las novenas regidurías en los municipios de Tenancingo y Tonanitla, por último, las décimas regidurías en Axapusco, Mexicaltzingo y Tlalmanalco (IEEM, 2018).

El financiamiento público otorgado a las CIs en los últimos tres procesos electorales en el Estado de México muestra la falta de voluntad política de los legisladores, para cristalizar esta figura como una forma de participación de los ciudadanos en los comicios, lo que permitirá que el sistema de partidos siga prevaleciendo en México hasta que se reforme lo concerniente a la forma de asignación del financiamiento público y distribución a los candidatos independientes; por lo tanto, seguirá siendo una incongruencia que, por un lado, nuestra carta magna reconozca el derecho a ser votado como un derecho humano y por otro lado las legislaciones federales y locales impidan su ejercicio pleno, lo que se convierte en un mensaje perverso al ciudadano, en el sentido de que si los ciudadanos quieren participar en un proceso electoral de forma autónoma, lo podrán hacer disponiendo de recursos propios o mediante el financiamiento privado, ya que los recursos públicos están reservados para los partidos políticos.

Las cifras revelan que, quienes pretendan ocupar algún cargo de elección popular de forma autónoma, deberán ser personas que tengan las posibilidades económicas para solventar los gastos de una campaña electoral, además de cubrir los propios, los de su familia o de quienes dependan de él económicamente durante el proceso electoral; o bien, solicitar del apoyo económico de ciudadanos dispuestos a destinarlos a un acto político cuyo resultado puede no favorecer a la candidatura que apoyan. Así, aunque es un derecho humano reconocido en instancias internacionales y plasmado en nuestra carta magna, no todos los ciudadanos estamos en posibilidades de ejercer libremente el derecho a ser votado, para ello se requiere tener recursos económicos suficientes, lo contrario puede dar lugar a que se adquieran compromisos políticos con los sujetos que financiaron la campaña del candidato independiente.

Situación que se replicará en los procesos electorales subsecuentes mientras no se ajusten las leyes electorales a la realidad que viven los candidatos independientes, pues la clara desventaja en la que se encuentran con respecto a los postulados por los partidos, se da en razón de que mientras estos fijan su atención sólo en buscar el voto del electorado, los independientes tienen que hacer frente a otros problemas como recabar recursos económicos y realizar actos de campaña para ganar adeptos.

X. PROCESO ELECTORAL 2021

Cuadro 11: *Financiamiento para la obtención del voto en el Proceso Electoral 2021*

Proceso Electoral 2021. Financiamiento Pública		
No	Partido Político	Monto para la obtención del voto (Pesos)
1	Acción Nacional	\$29,599,073.96
2	Revolucionario Institucional	\$40,317,922.76
3	De la Revolución Democrática	\$17,925,678.40
4	Del Trabajo	\$12,930,799.42
5	Verde Ecologista de México	\$14,532,433.93
6	Movimiento Ciudadano	\$4,281,108.62
7	MORENA	\$69,156,950.79
8	Nueva Alianza Estado de México	\$12,468,137.33
9	Partido Encuentro Solidario	\$4,281,108.62
10	Redes Sociales Progresistas	\$4,281,108.62
11	Fuerza por México	\$4,281,108.62
Total		\$214,055,431.07
12	CIs	\$2,851,218.34
	Diputaciones (0 candidatos registrados)	No se repartió
	Ayuntamientos (15 candidatos registrados)	\$1,425,609.17

Fuente: elaboración propia, con dato del ACUERDO N°. IEEM/CG/30/2021 “Por el que se fija el Financiamiento Público para Actividades Permanentes y Específicas de los partidos políticos, así como para Obtención del Voto de los Partidos Políticos y Candidatos Independientes, correspondiente al año 2021”, pp. 20-21.

Ahora bien, el financiamiento público que en el proceso 2021 les fue fijado a las CIs, en términos de lo dispuesto en el artículo 146 del Código Electoral del Estado de México, tomando como base lo asignado a un partido de nuevo registro, se distribuyó entre el número de ciudadanos que obtuvieran su registro. En este proceso no hubo candidatos independientes que contendieran en la elección de diputados de mayoría relativa, solo participantes para la elección de miembros de ayuntamiento y fueron quince; por ende, el 33.3% de lo estipulado se distribuyó de manera igualitaria entre todas las planillas a integrar los ayuntamientos, correspondiendo a cada una de ellas la cantidad de \$95,040.61.

Cuadro 12: *Comparativo de topes de gastos de campaña y financiamiento público de las CIs con relación al financiamiento privado que debieron reunir los candidatos*

Topes de gastos de campaña del Proceso Electoral 2021				
No	CIs elección de ayuntamientos	Financiamiento público (Pesos)	Topes de gastos de Campaña (Pesos)	Diferencia entre el financiamiento público y los topes de gastos de campaña (Pesos)
1	Atenco	\$95,040.61.	\$1,438,732.46	\$1,343,691.86
2	Atlacomulco	\$95,040.61.	\$2,409,841.83	\$2,314,801.23
3	Atlautla	\$95,040.61.	\$675,550.37	\$580,509.77
4	Calimaya	\$95,040.61.	\$1,260,635.31	\$1,165,594.71
5	Cuautitlán	\$95,040.61.	\$3,008,456.86	\$2,913,416.26
6	Cuautitlán	\$95,040.61.	\$3,008,456.86	\$2,913,416.26
7	Ixtlahuaca	\$95,040.61.	\$3,462,001.4	\$3,366,960.80
8	Metepec	\$95,040.61.	\$5,705,781.73	\$5,610,741.13
9	Otzolotepec	\$95,040.61.	\$1,809,552.36	\$1,714,511.76
10	La Paz	\$95,040.61.	\$6,202,016.15	\$6,106,975.55
11	San Antonio la Isla	\$95,040.61.	\$565,766.96	\$470,726.36
12	Temamatla	\$95,040.61.	\$324,840.67	\$229,800.07
13	Teotihuacán	\$95,040.61.	\$1,422,674.77	\$1,327,634.17
14	Tepetlixpa	\$95,040.61.	\$446,080.8	\$351,040.2
15	Tianguistenco	\$95,040.61.	\$1,745,687.24	\$1,650,646.64

Fuente: elaboración propia, con datos del ACUERDO N°. IEEM/CG/32/2021 “Por el que se determinan los Topes de Gastos de Precampaña y Campaña para el Proceso Electoral 2021, en el que se elegirán Diputaciones a la Legislatura Local e integrantes de los Ayuntamientos del Estado de México, correspondiente al año 2021”, pp. 26-29.

En el proceso electoral 2021 para la elección de Diputados por el principio de Mayoría Relativo, no contendió ningún candidato independiente en la elección de miembros de Ayuntamientos de la entidad, participaron quince candidatos independientes, ninguno de ellos obtuvo el primer lugar; no obstante, cuatro ocuparon regidurías por el principio de representación proporcional en Atenco la sexta; en Calimaya, la séptima; en Cuautitlán, la octava y en la Paz, la novena regiduría (IEEM, 2021).

Las cifras anteriores muestran el aspecto económico tan desventajoso de las CIs; por ello, es menester que al momento de decidir participar en un proceso electoral bajo esta modalidad, se realice un plan de logística y estrategia para realizar una campaña electoral en poco tiempo, con financiamiento público insuficiente, considerando que los gastos que se generen para la campaña deben ser solventados en su mayoría con recursos privados, ya sea propios o provenientes de las aportaciones de los simpatizantes. Todas estas situaciones hacen indispensable que los candidatos independientes comiencen a preparar su participación antes de que sea publicada la convocatoria, ya que deben anticiparse a los actos que esto conlleva, para que al momento de que inicien las etapas del proceso se vayan desahogando satisfactoriamente y sin contratiempo, lo que evidentemente debe ser resultado de un plan estratégico bien diseñado con antelación al inicio del proceso, donde se prevea los posibles problemas que pudieran suscitarse durante el desarrollo del mismo y las

soluciones, además de estar al pendiente de que estas estrategias funcionen debidamente en tiempo y forma para evitar infortunios e incurrir en errores que los dejen fuera de la competencia.

REFLEXIONES FINALES

Primera. El financiamiento público otorgado a las CIs en los procesos electorales en el Estado de México es insuficiente para promover sus propuestas políticas a la mayor parte de población en el lugar en el que competirán.

Segunda. La desventaja económica con la que participan es un obstáculo para obtener el triunfo en la circunscripción territorial en que se postulan, esta circunstancia vulnera su derecho a ser votado, ya que, para ejercerlo plenamente requieren de recursos económicos propios y suficientes.

Tercera. El principio de equidad en la contienda se vulnera en perjuicio de las CIs, en virtud de que el financiamiento público otorgado a los partidos de reciente creación permite a estos fortalecerse, mientras que, al ser tratadas como uno más de esta categoría, a las CIs se les fracciona el monto a que tienen derecho entre el número de contendientes, lo que representa una desproporcionalidad en los recursos económicos y disminuye la posibilidad de llegar al tope de gastos de campaña permitido.

Cuarta. Para aumentar el nivel de la democracia mediante participación de ciudadanos independientes y reducir la brecha entre los partidos políticos y las CIs, es necesario reformar las legislaciones federal y local, en cuanto a la forma de distribuir el financiamiento público a las CIs, ya que actualmente no se garantiza la equidad económica de los contendientes y, por ende, tampoco la contienda política.

REFERENCIAS

1. ACUERDO N°. IEEM/CG/30/2021 Por el que se determina el Financiamiento Público para Actividades Ordinarias y Específicas de los Partidos Políticos para el año 2021, así como para la Obtención del Voto de los Partidos Políticos y Candidaturas Independientes para el Proceso Electoral 2021 en el Estado de México. Recuperado de https://www.ieem.org.mx/consejo_general/cg/2021/AC_21/a030_21.pdf
2. ACUERDO N°. IEEM/CG/32/2021 Por el que se determinan los Topes de Gastos de Precampaña y Campaña para el Proceso Electoral 2021, en el que se elegirán Diputaciones a la Legislatura Local e integrantes de los Ayuntamientos del Estado de México. Recuperado de https://www.ieem.org.mx/consejo_general/cg/2021/AC_21/a032_21.pdf

3. Asamblea General de la ONU (1986). Declaración sobre el Derecho al Desarrollo. Recuperado de http://cedhj.org.mx/transparencia/II/II_B/tratados/Declaraciones/1.24.pdf
4. Código Electoral del Estado de México, Poder Legislativo del Estado de México, 2014 (versión actualizada 2021). Recuperado de <http://legislacion.edomex.gob.mx/sites/legislacion.edomex.gob.mx/files/files/pdf/cod/vig/codvig005.pdf>
5. Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, Poder Legislativo 1990 (versión 2008). Diario Oficial de la Federación. Recuperado de https://www.ieep-co.org.mx/biblioteca_digital/legislacion/COFIPE.pdf
6. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Poder Legislativo 1917, (versión actualizada 2021). Diario Oficial de la Federación. Recuperado de http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf_mov/Constitucion_Politica.pdf
7. Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) (pleno) [internet]. Sentencia Caso Castañeda Gutman Vs. Estados Unidos Mexicanos, de 06 de agosto de 2008 [consultado 14 de septiembre de 2019]. Recuperado de http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_184_esp.pdf
8. Diario Oficial de la Federación (3 de diciembre de 2014) Presupuesto de Egresos de la Federación para el ejercicio fiscal 2015. Recuperado de http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/abro/pef_2015/PEF_2015_abro.pdf
9. Dictamen consolidado que presenta la Comisión de Fiscalización al Consejo General del Instituto Nacional Electoral respecto de la revisión de los informes de ingresos y gastos campaña electoral al cargo Gobernador, correspondiente al Proceso Electoral Local Ordinario 2016-2017, en el Estado de México. Recuperado de <https://fiscalizacion.ine.mx/web/portalsif/proceso-electoral-federal?>
10. Dictamen consolidado que presenta la Comisión de Fiscalización al Consejo General del Instituto Nacional Electoral respecto de la revisión de los informes de ingresos y gastos campaña electoral al cargo de diputados de mayoría relativa y miembros de Ayuntamientos, correspondiente al Proceso Electoral Local Ordinario 2014-2015, en el Estado de México. Recuperado de <https://fiscalizacion.ine.mx/web/portalsif/proceso-electoral-federal?>
11. Hernández M, (2012). *La importancia de las candidaturas independientes*. México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. https://www.te.gob.mx/sites/default/files/cuaderno_12_je.pdf
12. Instituto Electoral del Estado de México (2017). Resultado de los Cómputos Distritales. Recuperado de https://www.ieem.org.mx/Res_CómputosDistritales_Gobernador_2017_por_Distritolocal

13. Instituto Electoral del Estado de México (2018). Listado de Diputados Locales por el Principio de Mayoría Relativa y Representación Proporcional. Recuperado de https://www.ieem.org.mx/numeralia/elecciones/2018/Listado_Diputaciones_MR_RP.pdf
14. Instituto Electoral del Estado de México (2021). Listado de la integración de los Ayuntamientos electos 2021. Recuperado de https://www.ieem.org.mx/2021/LISTADO_2021.pdf
15. Instituto Electoral del Estado de México (2021). Planillas Ganadoras 2015. Recuperado de https://www.ieem.org.mx/2015/resultados_2015/Ayuntamientos/PlanillasGanadoras2015_23122015.pdf
16. Instituto Electoral del Estado de México (2021). Proceso electoral 2021, Planillas de candidaturas independientes a integrantes de los ayuntamientos del Estado de México. Recuperado de https://www.ieem.org.mx/2021/candidaturas_2021/docs/rpt-PublicacionPlanillasAyuntamientosCandidatosIndependientes.pdf
17. Instituto Electoral del Estado de México (s.f.). Diputados y Diputadas electos a la LIX Legislatura del Estado de México 2015-2018. Recuperado de https://www.ieem.org.mx/2015/resultados_2015/diputados2015.pdf
18. Instituto Electoral del Estado de México (2018). Integración definitiva de los 125 Ayuntamientos del Estado de México. Recuperado de https://www.ieem.org.mx/numeralia/elecciones/2018/IntegracionMunicipal2019_2021.pdf
19. Instituto Nacional Electoral (2015). Numeralia proceso electoral 2014-2015. Recuperado de http://www.ine.mx/2015/Docs/Numeralia_ProcesoElectoral
20. Instituto Nacional Electoral (2016). Presupuesto de Egresos de la Federación para el Ejercicio Fiscal 2015. Recuperado de https://sie.ine.mx/t/InNeFisc/views/EstadosdecuentaPELO2016-2017/Edos_Cta_CampOrd?embed=y&:showAppBanner=false&:showShareOptions=true&:display_count=no&:showVizHome=no?embed=yes&:toolbar=no
21. Instituto Nacional Electoral (2021). Rendición de cuentas y resultados de fiscalización. Cifras finales de ingresos y egresos Ayuntamientos candidatos independientes Gastos de Propaganda Gastos de operación de Campaña, Proceso Electoral Local Ordinario 2014-2015 México. Unidad Técnica de Fiscalización, Dirección de Auditoría de Partidos Políticos, agrupaciones políticas y otros del Instituto Nacional Electoral. Recuperado de <https://fiscalizacion.ine.mx/web/portalsif/proceso-electoral-federal?>
22. Instituto Nacional Electoral (s.f.). Ingresos y gastos en la campaña de los candidatos independiente para Gobernador en el Proceso Electoral Local Ordinario 2016 - 2017, en el Estado de México. Recuperado de https://sie.ine.mx/t/InNeFisc/views/DetallePELO16-17Campaa/DetalleCampaa16-17?embed=y&:showAppBanner=false&:showShareOptions=true&:display_count=no&:showVizHome=no?embed=yes&:toolbar=no

23. Instituto Nacional Electoral /CG311/2017 candidatos al cargo de Gobernador, correspondiente al Proceso Electoral Local Ordinario 2016 Resolución del Consejo General del Instituto Nacional Electoral respecto de las irregularidades encontradas en el Dictamen Consolidado de la revisión de los informes de campaña de los ingresos y gastos de los -2017. Recuperado de <https://repositoriodocumental.ine.mx/xmlui/bitstream/handle/123456789/93451/CGex201707-14-rp-8.pdf?sequence=6&isAllowed=y>
24. Instituto Nacional Electoral, Unidad Técnica de Fiscalización, Dirección de Auditoría a Partidos Políticos, agrupaciones políticas y otros, (2015). Aportaciones del Comité Ejecutivo Nacional Aportaciones de los Órganos de los Partidos Políticos que integran la Coalición Aportaciones de Otros Órganos de Partido Aportaciones de los Candidatos Aportaciones Rendimientos Financieros Financiamiento Público candidatos independientes Transferencias de Recursos no Federales Proceso Electoral Local Ordinario 2014 – 2015, México. Recuperado de <https://portal.ine.mx/estructura-in-e/utf/>
25. Ley de Partidos Políticos, Poder Legislativo 2014 (versión actualizada 2020). Diario Oficial de la Federación. Recuperado de http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LGPP_130420.pdf
26. Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, Poder Legislativo 2014 (versión actualizada 2020). Diario Oficial de la Federación. Recuperado de http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LGIPE_130420.pdf
27. Ordóñez, J. (2021). Las candidaturas independientes: retos jurídicos para fortalecer la democracia en México en el futuro inmediato. *CIENCIA ergo-sum, Revista Científica Multidisciplinaria de Prospectiva*. 28(1). Recuperado de <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=10464915002>
28. Organización de los Estados Americanos (1969). Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José), San José de Costa Rica.
29. Organización de los Estados Americanos (2 de mayo de 1948). Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, Novena Conferencia Internacional Americana, Bogotá, Colombia.
30. Raaflaub, K. A. (1983). Democracy, Oligarchy and the Concept of Free Citizen in late Fifth-Century Athens. *Political Theory*, 11 (4), pp. 517-544.
31. Rus, S. y otros. (2018). El problema de la oligarquía en la Política de Aristóteles. *Revista de Estudios Políticos* (181), pp. 69-95. Recuperado de <https://recyt.fecyt.es/index.php/RevEsPol/article/view/67566>

Los delitos cibernéticos en Chile, México y Colombia. Un estudio de Derecho comparado

Cyber crimes in Chile, Mexico and Colombia. A comparative law study

RODOLFO RAFAEL ELIZALDE CASTAÑEDA¹

HÉCTOR HUGO FLORES RAMÍREZ²

EDWIN MISAEL CASTRO LORZO³

 *Ius Comitiālis* / Año 4, Número 8 / julio - diciembre 2021 / pp. 252-276 / ISSN: 2594-1356

Recepción: 18 de agosto de 2021 / Aceptación: 29 de noviembre de 2021

Resumen: El objetivo de este artículo fue investigar y analizar los delitos cibernéticos vigentes en Chile, México y Colombia, con el fin, primero, de estudiar sus ordenamientos jurídicos tendientes a regular estas nuevas formas delictivas; segundo, conocer cuáles son las semejanzas y diferencias que guardan los delitos cibernéticos en esos tres países; y, por último, determinar si en los inicios de la tercera década del siglo XXI, los tres países han adecuado su marco constitucional y legal a los términos establecidos en el Convenio sobre la Ciberdelincuencia 2001, celebrado en Budapest.

Palabras clave: Delitos cibernéticos; medios electrónicos; ciberespacio; sistemas informáticos; Derecho informático.

Abstract: The objective of this article was to investigate and analyze current cybercrimes in Chile, Mexico and Colombia, in order, first, to study their legal systems aimed at regulating these new criminal forms; second, to know what are the similarities and differences between cybercrimes in those three countries; and finally, to determine whether at the beginning of the third decade of the 21st century, the three countries have adapted their constitutional and legal framework to the terms established in the 2001 Convention on Cybercrime, celebrated in Budapest.

Key words: Cybercrimes; electronic media; cyberspace; information systems; computer law.

 <https://orcid.org/0000-0001-8680-3581>. / Correo electrónico: rodolfoelizaldecas@yahoo.com.mx

¹ Facultad de Derecho, Universidad Autónoma del Estado de México. Toluca, Estado de México.

 <https://orcid.org/0000-0001-6857-4017>. / Correo electrónico: hectorhugofloresramirez@gmail.com

² Facultad de Derecho, Universidad Autónoma del Estado de México. Toluca, Estado de México.

 <https://orcid.org/0000-0002-8354-3312>. / Correo electrónico: edwinmisaelcastrolorzo@gmail.com

³ Facultad de Derecho, Universidad Autónoma del Estado de México. Toluca, Estado de México.



Esta obra está bajo licencia Creative Commons
Attribution-NonCommercial-ShareAlike 4.0
International (CC BY-NC-SA 4.0)

INTRODUCCIÓN

Ha transcurrido medio siglo desde que la República de Chile, los Estados Unidos Mexicanos y la República de Colombia comenzaron a tipificar las conductas relacionadas con los delitos cibernéticos: Chile, en 1970, con la Ley N° 17.336; México reforma el Código Penal Federal con fecha 07 de noviembre de 1996; mientras que Colombia, en 1989, lo hace mediante el Decreto 1360, con el cual se reglamenta la inscripción del soporte lógico (software) en el Registro Nacional de Derecho de Autor. Como profundizaremos más adelante, los mencionados países han creado legislaciones para tipificar las conductas relacionadas con los delitos cibernéticos, pero surge una cuestión: ¿qué tanto han avanzado en las reformas constitucionales y legales sobre dicha materia? Para ello necesitamos un referente, por lo que consideramos que pudiera servirnos de parámetro el Convenio creado por el Consejo de Europa sobre Ciberdelincuencia, celebrado en Budapest en 2001. Se trata de un acuerdo internacional para combatir el crimen organizado transnacional, específicamente los delitos informáticos y su principal objetivo es crear una legislación penal sustantiva y adjetiva aplicable en todos los Estados Partes, o sea, se trata de un nexo obligado para sumar esfuerzos internacionales con la idea de fortalecer el Estado moderno constitucional de Derecho para combatir la ciberdelincuencia, sobre todo porque este es el único convenio internacional que existe sobre la materia. Por ello, en los inicios de la tercera década del siglo XXI, proponemos estudiar comparativamente las referidas reformas a la luz de dicho convenio.

En los tres países motivo de este artículo existen diversos estudios que se han realizado en materia de delitos cibernéticos y/o informáticos, tal es el caso de Chile con Sebastián Becker y Pablo Viollier (2020) y su artículo “La Implementación del Convenio de Budapest en Chile: un Análisis a Propósito del Proyecto Legislativo que Modifica la Ley 19.223”; de la misma manera, Verónica Barrios y Andrea Vargas (2018) y su artículo “Convenio sobre la Ciberdelincuencia: Convenio de Budapest”; en México, tenemos a Hiram Piña (2019) y su artículo, “Cibercriminalidad y ciberdelincuencia en México”; asimismo, María del Consuelo Argüelles (2016) y su artículo “Retos de la legislación informática en México”; también tenemos en Colombia a Yenifer Dávila (s.f.), y su artículo, “Delitos Cibernéticos en el Derecho Colombiano y desde la Perspectiva del Derecho Comparado”; pese a la variedad de artículos, no encontramos un estudio que involucre exclusivamente a los tres países mencionados y, menos aún, que se realice un análisis comparativo de cada una de las reformas constitucionales y legales vigentes sobre delitos cibernéticos; tampoco se encontró un estudio sobre el avance que han tenido respecto a la protección de derechos cibernéticos en torno al Convenio de Budapest hasta este momento del siglo XXI. Esto sería suficiente para justificar doctrinal y jurídicamente un trabajo como el que aquí se propone, pues los resultados que arroje seguramente servirán para que los operadores jurídicos de los tres países abonen a su cultura jurídica sobre la temática.

Las preguntas que orientaron este análisis son: ¿Cuáles son las reformas constitucionales y legales sobre los delitos cibernéticos en los ordenamientos jurídicos vigentes? ¿Cuáles son las semejanzas y diferencias que guarda la regulación de los delitos cibernéticos? ¿Chile, México y Colombia han adecuado al Convenio de Budapest su marco constitucional y legal en materia de delitos cibernéticos en los inicios de la tercera década del siglo XXI? Los métodos utilizados fueron: analítico, sintético, normativo, bibliográfico y hemerográfico, basado sobre todo en el derecho comparado.

I. ALGUNAS IDEAS CONCEPTUALES

En este apartado se definirán algunos de los términos que servirán como preámbulo del análisis y la comparación entre las diversas reformas constitucionales y legales tendientes a regular los Delitos Cibernéticos en Chile, México y Colombia.

a. Delitos Cibernéticos

De acuerdo con André Santos y Ricardo Magno (2020), el delito cibernético:

Se configura cuando se manifiestan comportamientos delictivos practicados en el ciberespacio, en los que la esencia del daño no podría haber ocurrido en ningún otro espacio. Desde esta perspectiva, cualquier comportamiento delictivo que se produzca en el espacio o el entorno cibernético es admitido como delito cibernético, incluyendo los tipos de delitos ejecutados tradicionalmente sin necesidad de ser materializados en el entorno virtual, pero que efectivamente hoy también evolucionaron a la dimensión tecnológica... (p. 89).

b. Medios Electrónicos

Al respecto del tema, Javier Esteinou y Alma Alva (2011) establecen que:

Los medios electrónicos han permanecido como instancias prácticamente autónomas de la verdadera regulación social y se han desarrollado como instituciones sin límites que las acoten, convirtiéndose en poderes fácticos que desafían y rebasan a los poderes públicos y sociales constituidos formalmente a través de largos procesos civilizados de la historia de México. Así, se han convertido en poderes facticos o poderes reales independientes, impunes y prepotentes muy poderosos que retan, golpean y subordinan a los otros poderes públicos y sociales ya establecidos a lo largo de muchas décadas... (p. 96).

c. Ciberespacio

De acuerdo con Rodrigo Ardissom de Souza (2018) el ciberespacio es:

La posibilidad de encuentros de los sujetos, de la creación de comunidades en un lugar específico, en la estructura de una red que potencialmente no tiene jerarquías, un encuentro de sujetos que aunque no compartan la misma ubicación tienen la posibilidad de compartir experiencias al instante (p. 7).

d. Sistemas Informáticos

De conformidad con el artículo 1, del Convenio sobre la Ciberdelincuencia, adoptado en Budapest (2001), por sistema informático se entenderá, “todo dispositivo aislado o conjunto de dispositivos interconectados o relacionados entre sí, siempre que uno o varios de ellos permitan el tratamiento automatizado de datos en ejecución de un programa” (p. 3).

e. Derecho Informático

De igual manera, Horacio Fernández (2014) define al derecho informático como:

El conjunto de principios y normas que regulan los efectos jurídicos nacidos de la interrelación entre el derecho y la informática. Y que la informática es una ciencia que estudia métodos, proceso y técnicas, con el fin de almacenar, procesar y transmitir informaciones y datos en formato digital. (p. 1)

II. CONVENIO SOBRE LA CIBERDELINCUENCIA

El Convenio sobre la Ciberdelincuencia fue creado por el Consejo de Europa en 2001 y entró en vigor hasta el 2004, enfocándose plenamente en la ciberdelincuencia a nivel internacional. En él se establece que:

Es necesario para prevenir los actos que pongan en peligro la confidencialidad, la integridad y la disponibilidad de los sistemas, redes y datos informáticos, así como el abuso de dichos sistemas, redes y datos, garantizando la tipificación como delito de dichos actos. (p. 2)

Hasta la fecha, ha sido ratificado por 65 países, entre ellos Chile y Colombia, mientras que México mantiene un estatus de “observador”. Uno de los objetivos, de acuerdo con el Boletín N°. 12.192-25 emitido por el Presidente de la República de Chile, Sebastián Piñera Echenique, dirigido al Senado (2018) es:

El desarrollo de una política criminal común frente a la ciberdelincuencia, mediante la homologación de los conceptos fundamentales y del tratamiento de la legislación penal, sustantiva y procesal, así como del establecimiento de un sistema rápido y eficaz de cooperación internacional. (p. 2)

En el Convenio se estipulan 9 delitos cibernéticos, que deben ser incorporados al derecho interno de cada país que se adhiera al mismo, Estos delitos son:

Art. 2. Acceso ilícito. ...el acceso deliberado e ilegítimo a todo o parte de un sistema informático...

Art. 3. Intercepción ilícita. ...intercepción deliberada e ilegítima por medios técnicos de datos a un sistema informático...

Art. 4. Ataques a la integridad de datos. ...todo acto deliberado e ilegítimo que dañe, borre, deteriore, altere o suprima datos informáticos...

Art. 5. Ataques a la integridad del sistema. ...la obstaculización grave, deliberada e ilegítima del funcionamiento de un sistema informático mediante la introducción, transmisión, daño, borrado, deterioro, alteración o supresión de datos informáticos...

Art. 6. Abuso de los dispositivos. ...la comisión deliberada e ilegítima de los siguientes actos:

a. la producción, venta, obtención para su utilización, importación, difusión u otra forma de puesta a disposición de:

i. cualquier dispositivo, incluido un programa informático, concebido o adaptado principalmente para la comisión de cualquiera de los delitos previstos en los artículos 2 a 5 del presente Convenio;

ii. una contraseña, código de acceso o datos informáticos similares que permitan acceder a todo o parte de un sistema informático,

Art. 7. Falsificación informática. ...la introducción alteración, borrado o supresión deliberados o ilegítimos de datos informáticos que genere datos no auténticos...

Art. 8. Fraude informático. ...los actos deliberados e ilegítimos que causen perjuicio patrimonial a otra persona...

a. la introducción, alteración, borrado o supresión de datos informáticos;

b. Cualquier interferencia en el funcionamiento de un sistema informático...

Art. 9. Delitos relacionados con pornografía infantil (a través de un sistema informático).

Art. 10. Delitos relacionados con infracciones de la propiedad intelectual y de derechos afines (a través de un sistema informático).

Cabe resaltar que una de las características del multicitado Convenio es que es no autoejecutable, es decir, requiere de modificaciones en su derecho interno, acorde con sus propios términos, tal como se establece en el artículo 2, donde se determina que “Cada Parte adoptará las medidas legislativas y de otro tipo que resulten para tipificar como delito en su derecho interno el acceso deliberado e ilegítimo a la totalidad o a una parte de un sistema informático...”. Lo cual requiere un gran esfuerzo de las legislaturas de cada país para poder llevar a cabo las adecuaciones en favor de resguardar los bienes jurídicos de sus gobernados.

III. MARCO REGULATORIO DE LOS DELITOS CIBERNÉTICOS EN CHILE, MÉXICO Y COLOMBIA

a. Chile

Marco Constitucional

La Constitución Política de la República de Chile (1980), publicada en el Diario Oficial de la República de Chile, en su artículo 19, estipula en el número 4° que “La Constitución asegura a todas las personas... El respeto y protección de sus datos personales”, mientras que en el número 5° establece que “La Constitución asegura a todas las personas... la inviolabilidad del hogar y de toda forma de comunicación privada”. Pese a que se encuentran reconocidos estos derechos relacionados con el derecho cibernético, la Constitución de Chile carece de legitimidad ya que su origen data de un golpe de Estado llevado a cabo el 11 de septiembre de 1973 en contra del gobierno de Salvador Allende. A ese respecto, Rafael Amézquita (2020) señala:

Una de las graves problemáticas de la constitución vigente es que, durante la dictadura, funcionó como instrumento jurídico para justificar violaciones de derechos humanos, la perpetuación en el poder de los grupos militares y de derecha, la persecución política a opositores y la instauración del principio de subsidiariedad. (pp. 70-71)

De la misma manera, es preciso mencionar que actualmente los chilenos están haciendo grandes esfuerzos e incluso movilizaciones a fin de crear una nueva constitución que permita el regreso al Estado de Derecho y la protección de los Derechos Humanos.

Marco Legal

Aquí se analizarán brevemente los siguientes ordenamientos: Ley N° 17.336, promulgada en 1970; Ley 19.223, promulgada en 1993; Ley N° 19.927, promulgada en 2004; y, a nivel internacional, el Convenio de Budapest, suscrito en fecha de 2017 por medio del Decreto 83, emitido por el Ministro de Relaciones Exteriores, publicados todos en el Diario Oficial de la República de Chile.

Ley N° 17.336

Cuando Chile comenzó en 1970 a tipificar los delitos cibernéticos consideró que en la información cibernética los bienes jurídicos a proteger son bienes inmateriales o intangibles, lo cual se ve plasmado en el artículo 67 bis de la citada Ley N° 17.336, sobre la propiedad intelectual, tendiente a proteger los derechos que adquieren los autores en el ámbito literario, artístico y científico. El delito cibernético recae directamente en la distribución o venta de las obras del autor sin su autorización, ya que los artículos 17 y 20 otorgan a los titulares del derecho de autor de manera exclusiva las facultades de utilizar o difundir sus obras, ya sea total o parcialmente, inclusive realizar una transferencia de la misma por medio de una autorización a terceros; por lo cual si se difunde o modifica alguna obra sin permiso del autor (en este caso se tiene que llevar a cabo por medios electrónicos, como lo son páginas de internet o redes sociales), en caso de no darle el debido reconocimiento por autoría, se configuraría el delito cibernético contra la propiedad intelectual, conforme al artículo número 18 de la precitada Ley.

Ley N°. 19.223 de 1991

El 16 de julio de 1991 se presentó el Proyecto de Ley N° 19.223 o Ley que Tipifica Figuras Penales Relativas a la Informática ante la Cámara Alta del Poder Legislativo, dicha ley se integra por solo 4 artículos, de los cuales se resalta su enfoque en dos conductas ilícitas con la utilización de medios electrónicos para su comisión: el sabotaje y el espionaje informático. El sabotaje informático como conducta ilícita cibernética se plasmó en sus artículos 1 y 3, y sucede cuando se genera una afectación a algún sistema de información, puede tratarse de daños a sus partes o componentes; se estipula que la conducta ilícita cibernética se concentra exclusivamente en los datos o información que contenga un sistema de tratamiento de información, tal y como lo corrobora Susana Hiplan (2019), esto puede ser “desde la placa madre hasta un simple puerto USB, tanto como de un bien intangible, el cual corresponde a la información y los datos que en aquel sistema se encuentren almacenados” (p. 25). En los artículos 2 y 4 se aborda el espionaje informático, donde se especifica que se castigará cuando alguien se apodere indebidamente y difunda información contenida en un sistema de tratamiento informático.

Con lo anterior, podemos vislumbrar que la Ley que nos ocupa se enfoca concretamente en los sistemas de información, dejando a un lado figuras como el fraude, robo de identidad y la pornografía infantil, entre otros. Siguiendo la misma postura, Susana Hiplan (2019) considera que con dicha ley se creó:

Una ley simple y escueta que establece cuatro tipos penales que buscan sancionar el sabotaje al funcionamiento al sistema informático, el espionaje a estos sistemas y la revelación de información obtenida desde un sistema sin la autorización para hacerlo. Se tipifican, de igual modo, conductas que atent- en contra la protección de los datos contenidos en los sistemas informáticos, y es esta tipicidad objetiva la que trae aparejadas las penas más altas, por considerarse los peligros relativos a la obtención y manejo de la información almacenada los potencialmente más dañosos. (p. 12)

Para la época de los noventa cabe resaltar, sin embargo, que dicha ley estaba a la vanguardia jurídica, considerando que en esa época este tema era completamente nuevo, en donde las herramientas tecnológicas, como lo es la Internet, apenas se comenzaban a divisar.

Ley N°. 19.927 de 2004

La Ley N°. 19.927 fue publicada en el Diario Oficial con fecha 14 de enero del 2004 y se le conoció como *Ley sobre la Pedofilia*, con la que se llevó a cabo una serie de modificaciones al Código Penal Chileno (1874), en materia de pornografía infantil, por lo cual a continuación se hará mención de los puntos más relevantes que trajo consigo; asimismo, es preciso señalar que en esa época se comenzó a introducir el término *Pornografía Infantil*; es decir, difundir cualquier tipo de video en los que se realicen actos sexuales o de exhibicionismo corporal protagonizado por menores de edad a través de diferentes medios electrónicos. Los puntos relevantes que trajo consigo esta

ley son los siguientes:

I. Respecto al artículo 361 tiene una modificación consistente en aumentar la pena del delito de violación, en correlación con el artículo 374 bis, cuando se lleva a cabo la comercialización, importación, exportación o exhibición de material pornográfico mediante cualquier soporte, en donde entran páginas de internet o redes sociales; además se tipifica la conducta de la persona que almacene materiales sexuales. La pena aumentó de cinco años y un día a quince años.

II. En el artículo 366 quinquies, se agregó “que aquel que participare en la producción de material pornográfico, en cuya elaboración se hubieren utilizado menores de dieciocho años”. Además de la producción también se castiga al que abusivamente realice una acción sexual distinta al acceso carnal con una persona mayor de catorce años, esto, en el artículo 366, castigando también a aquella persona que, sin realizar una acción sexual, solo para su excitación o de un tercero, obligaré al menor a ver y escuchar videos pornográficos, esto con respecto al artículo 366 quáter. Estableciendo además la definición de material pornográfico: “cuya elaboración hubieren sido utilizados menores de dieciocho años, toda representación de éstos dedicados a actividades sexuales explícitas, reales o simuladas, o toda representación de sus partes genitales con fines primordialmente sexuales” lo anterior en relación con el artículo 366 quinquies y 374 bis.

III. En los artículos 367 y 367 bis se estableció que aquellas personas que promuevan o faciliten la prostitución de menores de edad para satisfacer los deseos de otro y realice acciones tendientes a facilitar la entrada y salida de personas que ejerzan la prostitución en el país.

Con lo anterior se castiga a quienes participen en material pornográfico, comercializarlo, difundirlo, exportarlo o exhibirlo por medios electrónicos, en cuya creación o difusión de contenido sexual participen personas menores de 18 años, a los cuales van a obligar a participar en actos sexuales o exhibicionismo para la obtención de una remuneración económica, ya que los menores de edad son personas desprotegidas.

Chile y el Convenio de Budapest

La República de Chile se adhirió al Convenio de Budapest el 20 de abril de 2017, el cual entró en vigor, para el país, el 01 de octubre de 2017, por medio del Decreto 83, emitido por el Ministro de Relaciones Exteriores y publicado en el Diario Oficial, con ello se comprometían a llevar a cabo modificaciones en sus leyes respecto a los delitos cibernéticos, esto mediante el ya citado Boletín 12.192-25 (2018), en el que se establece:

El proyecto de ley deroga la ley N° 19.223, con el objeto de establecer una ley especial que contenga de manera integral las nuevas formas delictivas surgidas a partir del desarrollo de la informática. De esta manera se pretende llenar los vacíos o dificultades que ha tenido nuestro ordenamiento penal en la persecución de ciertas conductas que, incluso, no eran concebibles a la época de dictación de la ley N° 19.223. (p. 7)

Como se vio previamente, Chile comenzó a legislar en materia de delitos cibernéticos antes de la celebración del multicitado convenio, ejemplo de ello son la Ley 17.336 (1970) sobre la propiedad intelectual, como se hizo mención *supra* en su artículo 79, se encuentra relacionada con el artículo 10 (Delitos relacionados con infracciones de la propiedad intelectual y de derechos afines) del Convenio de Budapest y de la Ley 19.223 (1991) que tipifica Figuras Penales Relativas a la Informática, que en sus artículos tipifica el Sabotaje y Espionaje Informático, en donde el primero guarda relación con los artículos 4 (Ataques a la integridad de los datos) y 5 (Ataques a la integridad del sistema); mientras que el segundo se involucra con los artículos 2 (Acceso Ilícito) y 3 (Intercepción Ilícita) del Convenio de Budapest. De acuerdo con Juan Lara, Martínez y Viollier (2014), “cuando la legislación chilena habla de «delitos informáticos» lo hace en referencia a la protección mediante el derecho penal de los datos y sistemas informáticos” (p. 109), que de acuerdo con la teoría del bien jurídico protegido se establecerían como delitos simples y que de acuerdo con Claus Roxin (1997) “solo protegen a un bien jurídico” (p. 337), dejando a un lado la regulación de delitos cibernéticos orientados a la protección de bienes jurídicos compuestos, tales como: la propiedad, la vida, pornografía infantil, fraude, entre otros.

Pese a que Chile aún no se había adherido al Convenio de Budapest, creo la Ley 19.927 publicada en el Diario Oficial de fecha 14 de enero del 2004 sobre Pedofilia, con la que se modificó el Código Penal Chileno, en el cual, en sus artículos 366 quinquies y 374 bis, referentes a la reproducción, difusión, adquisición, posesión, exportación e importación de pornografía infantil por medios electrónicos, ambos se relacionan con el artículo 9-Delitos relacionados con la pornografía infantil del Convenio de Budapest; en este caso, el bien jurídico de los delitos cibernéticos/informáticos queda como el medio/herramienta para su comisión: de conformidad con la teoría del bien jurídico protegido se establecerían como delitos compuestos, y, parafraseando a Claus Roxin (1997) los delitos compuestos protegen varios bienes jurídicos.

Si bien Chile se adhirió al mencionado Convenio cuando ya regulaba las referidas conductas cibernéticas, aún falta realizar modificaciones en términos del Convenio sobre la Ciberdelincuencia, tales como: Abuso de los dispositivos, Falsificación Informática y Fraudes Informáticos; lo cual se observa en la Ley N° 19.223, que sigue vigente, incluso cuando el pasado 6 de octubre de 2021 se conformó una Comisión Mixta (compuesta por Senadores y Diputados) para analizar el proyecto de ley que moderniza las normas sobre delitos informáticos con el objetivo de derogarla; sin embargo, dicho proyecto aún no se ha aprobado, tal como se corrobora en la página web oficial del Senado de la República de Chile (2021).

b. México

Marco Constitucional

Es la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (1917), donde se encuentran plasmados la Libertad de Expresión y el Derecho a la Información, en sus artículos 6 y 7, respectivamente; el primero, consiste en que “toda persona tiene derecho al libre acceso a información plural y oportuna... y difundir información e ideas de toda

índole... El Estado garantizará el derecho de acceso a las tecnologías de la información”; en el segundo se establece que “es inviolable la libertad de difundir opiniones, información e ideas, a través de cualquier medio”. De acuerdo con lo anterior, emerge la Tesis Aislada *Flujo de Información en Red Electrónica (Internet) Principio de Restricción Mínima Posible*, en México. Suprema Corte de Justicia de la Nación (Tesis 2ª. CII/2017 (10ª.) de 16 de junio de 2017), en donde se reconoce que en el orden jurídico nacional y en el derecho internacional de los derechos humanos existe el principio relativo al flujo de información por Internet, el cual debe restringirse lo mínimo posible con la finalidad de proteger la libertad de expresión y el derecho a la información, dado que le corresponde al Estado garantizarlos; en circunstancias excepcionales y limitadas, se tipifican conductas cibernéticas previstas en la ley para proteger otros derechos humanos, de lo contrario, se estarían vulnerando la libertad de expresión y el derecho a la información.

Marco Legal

México comenzó a vislumbrar temas concernientes a delitos cibernéticos mediante la reforma al Código Penal Federal (1931) con fecha 07 de noviembre de 1996, por la cual se adicionó, entre otros artículos, el artículo 211 bis, en el que se plasmó concretamente el delito de Revelación de Secretos y que tiene relación con el espionaje informático: “A quien revele, divulgue o utilice indebidamente o en perjuicio de otro información o imágenes obtenidas en una intervención de comunicación privada...”, es decir, el bien jurídico protegido se enfoca directamente en los sistemas de información y en aquellos datos que se puedan obtener de los mismos.

Posteriormente, el 17 de mayo de 1999 se adicionó al Código Penal Federal el Título Noveno, que se denominó “Revelación de Secretos y Acceso Ilícito a Sistemas y Equipos de Informática”, además de llevarse a cabo la adición de un segundo capítulo en el cual se establecieron siete nuevos tipos penales referentes a Equipos Informáticos:

CAPÍTULO II, Acceso ilícito a sistemas y equipos de informática

Artículo 211 bis 1.- Al que sin autorización modifique, destruya o provoque pérdida de información contenida en sistemas o equipos de informática, protegidos por algún mecanismo de seguridad, se le impondrán de seis meses a dos años de prisión y de cien a trescientos días multa...

Artículo 211 bis 2.- Al que sin autorización modifique, destruya o provoque pérdida de información contenida en sistemas o equipos de informática del Estado, protegidos por algún mecanismo de seguridad, se le impondrán de uno a cuatro años de prisión y de doscientos a seiscientos días multa...

Con dicha reforma se protegieron los bienes jurídicos de las personas contra las conductas de sabotaje y espionaje informáticos, únicamente en los citados artículos 211 bis y 211 bis 1, mientras que el Estado protegió sus sistemas de información, el de sus instituciones públicas y el del sistema financiero mexicano en los artículos 211 bis 2 al 211 bis 7. Aunque no se encuentren en un capítulo específico, en México se alude a los delitos comunes o tradicionales que para su comisión se utilizan herramientas o medios tecnológicos, tales conductas son: Delitos en materia de Derechos de

autor, en el artículo 424 bis; Pornografía Infantil, en los artículos 202 al 202 bis; Violación a la Intimidad Sexual en los artículos 199 Octies al 199 Diecies, todos del Código Penal Federal.

Cabe resaltar que México aún no ha tipificado y adecuado delitos respecto a los parámetros internacionales establecidos en el convenio sobre ciberdelincuencia como lo son: robo de identidad, suplantación de (identidad) personas, software malicioso, hurto por medios electrónicos, suplantación de sitios web para capturar datos personales y transferencia no consentida de activos. Por lo cual, resulta necesario que amplíe el catálogo de delitos cibernéticos en relación con dicho convenio internacional, dado que se mantiene como observador a la fecha.

México y el Convenio de Budapest

México históricamente ha firmado diversos tratados internacionales en diferentes materias, en específico, en la temática de los derechos humanos. En cada tratado ha tenido la obligación de reformar o crear legislaciones correspondientes, para todo lo anterior tenemos como ejemplo la reforma en materia de derechos humanos publicada en el Diario Oficial de la Federación con fecha 10 de junio de 2011 la cual modificó la manera de protección de los derechos humanos de todas las personas del territorio nacional, teniendo como consecuencia, la reforma constitucional respecto a los artículos 1, 3, 11, 15, 18, 29, 33, 89, 97, 102 apartado B y 105; sin embargo, en materia de delitos cibernéticos se ha abstenido de formar parte del Convenio de Budapest, teniendo, como ya se mencionó supra, un estatus de observador, de acuerdo con el Punto de Acuerdo presentado por la senadora Silvana Beltrones Sánchez, por el que exhorta a las autoridades del Ejecutivo Federal para que se concluya la evaluación al marco jurídico vigente que permitiría cumplir cabalmente con las obligaciones contenidas en el Convenio sobre la Ciberdelincuencia (Convenio de Budapest) para la adhesión al mismo, ante la comisión de relaciones exteriores (2020):

En el año 2006, el entonces Observador Permanente Adjunto de México hizo la solicitud formal para la adhesión de nuestro país al Convenio sobre la Ciberdelincuencia. El 31 de enero de 2007, el Comité de Ministros del Consejo de Europa, hizo la invitación conducente. No obstante, la adhesión de México al Convenio de Budapest aún no ha sido ratificada por el Ejecutivo Federal. (p. 13)

Pese a que México fue invitado a ser parte del mencionado convenio, tomó la decisión de mantenerse al margen de este, teniendo como consecuencia que el Código Penal Federal solo contemple figuras jurídicas como son: sabotaje, espionaje, pornografía, delitos en materia de derechos de autor y violación a la intimidad, dejando fuera delitos como fraude y suplantación de personas físicas o jurídico colectivas, entre otros, dado que no ha modificado sus ordenamientos jurídicos. En este contexto y de acuerdo con Víctor Ballinas y Andrea Becerril (2021):

El Senado de la república exhortó al gobierno mexicano a concluir la etapa de evaluación del marco jurídico vigente para que México se adhiera a la Convención sobre Ciberdelincuencia o convenio de Budapest, ya que tiene más

de 10 años analizándolo para proceder a su ratificación. (párr. 1)

Siguiendo la línea anterior y, como ejemplo, se tiene el Dictamen con Punto de Acuerdo relativo al Convenio de Budapest sobre Ciberdelincuencia (2019), emitido por la Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, donde exhorta al titular de la Secretaría de Relaciones Exteriores a impulsar el instrumento de adhesión para que México forme parte del multicitado convenio, argumentando lo siguiente:

México ha utilizado el mecanismo de adhesión en nueve tratados impulsados por el Consejo de Europa, incluyendo el Convenio Europeo de Información sobre Derecho Extranjero (ratificado en 2003); el Convenio de Derecho Penal sobre la Corrupción (firmado en 2002), y el Convenio del Consejo de Europa sobre los Delitos Relacionados con los Bienes Culturales (ratificado en 2018), entre otros, los cuales ya han sido ratificados por el Senado mexicano. (p. 10)

En el mismo orden de ideas se encuentra la Proposición con Punto de Acuerdo que Exhorta al Ejecutivo Federal a enviar al Senado el Convenio de Budapest sobre Ciberdelincuencia suscrito por la Senadora Alejandra Soto (2019) en el que se invita al Ejecutivo Federal a iniciar los trabajos necesarios para la adhesión de México al convenio de Budapest. También se debe resaltar que México, al igual que Chile, comenzó a legislar en materia de delitos cibernéticos antes de la creación del convenio, específicamente con las reformas al Código Penal Federal de 1996 y de 1999, por las cuales adicionó el artículo 211 bis y el Capítulo II, Acceso Ilícito a Sistemas y Equipo de Informática, respectivamente; el primero de los mencionados guarda relación con el artículo 3. Intercepción Ilícita del Convenio sobre la Ciberdelincuencia; mientras que el Capítulo II tiene relación con los artículos 2. Acceso ilícito, 4. Ataques a la integridad de los datos y 5. Ataques a la integridad de sistemas, del Convenio sobre la Ciberdelincuencia, siendo el bien jurídico a proteger, únicamente, los sistemas informáticos y la información contenida en ellos, tomando a los delitos cibernéticos como un fin y no como un medio, ya que no se ve afectado algún otro bien jurídico de delitos tradicionales.

México, al adherirse al Convenio sobre Ciberdelincuencia de Budapest, se obligará a adecuar sus ordenamientos jurídicos en términos del convenio; sin embargo, pese a que México mantiene un estatus de “observador”, ha ido más lejos en la regulación de esa temática: es el caso del delito de Pornografía de Personas de Menores de dieciocho años, regulado en el artículo 202 del Código Penal Federal, que guarda relación con el artículo 9. Delitos relacionados con la pornografía infantil del Convenio de Budapest; de la misma manera, el artículo 424 bis, fracción II, de los delitos en materia de Derechos de autor del mismo Código, establece: “A quien fabrique con fin de lucro un dispositivo o sistema cuya finalidad sea desactivar los dispositivos electrónicos de protección de un programa de computación”, tiene relación con el artículo 10. Delitos relacionados con infracciones de la propiedad intelectual y de los derechos afines del citado Convenio de Budapest.

Cabe destacar que los últimos avances en materia de regulación sobre delitos cibernéticos fueron el 1º de junio de 2021 con la “Ley Olimpia”, publicada en el Diario

Oficial de la Federación, la cual trajo consigo un entramado de reformas en materia de delitos cibernéticos al Código Penal Federal y a la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia (2007). En el caso del Código Penal, se adicionó el Capítulo II, Violación a la Intimidad, al Título Séptimo bis “delitos contra la Indemnidad de Privacidad de la Información Sexual”, cuya finalidad es la de tipificar todas aquellas conductas que divulguen contenido íntimo sexual de una persona que tenga la mayoría de edad sin su consentimiento, esto puede ser en cualquier tipo de plataforma digital o red social. Por otra parte, la reforma realizada a la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia cuya finalidad, de acuerdo con Jesika Velázquez (2020), es “reconocer y sancionar la violencia digital y la violencia mediática contra las mujeres, figuras que serán aplicables en todo el país” (párr. 10). Hay que destacar que es una innovación por parte del Estado mexicano, puesto que en los parámetros del convenio de Budapest solo se sanciona el delito de pornografía con menores de edad, mientras que, con el delito de Violencia a la Indemnidad Sexual, se protege a toda persona que tenga la mayoría de edad y a quienes se divulgue contenido íntimo sexual sin su consentimiento; dicho bien jurídico a proteger está comprendido en el Convenio de Budapest, puesto que todas las personas, mayores o menores de edad, son susceptibles de padecer la difusión de su contenido íntimo sexual sin consentimiento.

Ahora bien, cabe señalar que México es “una república... compuesta por estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior” (Art. 40, CPEUM), de esta manera, tanto la federación como sus estados están facultados para legislar, debido a la división de poderes y del sistema de pesos y contra pesos del sistema que lo conforma, algunos estados se han adelantado en la regulación de los delitos cibernéticos como sucede en el estado de México, la Ciudad de México, estado de Colima, entre otros, con la Ley Ingrid, que de acuerdo con la Secretaría de Gobernación (2020), en su Ficha Técnica señala:

La “Ley Ingrid” al igual que la “Ley Olimpia” no se refiere a una ley como tal, sino a un conjunto de reformas legislativas que buscan evitar la exposición de las personas ante los medios para proteger la intimidad y dignidad de las víctimas y sus familiares, combatir la violencia mediática de género y su normalización; sancionando a las personas y servidores públicos que realicen dichas conductas. (p. 1)

En ese mismo orden de ideas tenemos al estado de Jalisco, con la reforma a su Código Penal (1982) registrada el 01 de noviembre de 2021, en su artículo 143 quater, que tipifica el delito de suplantación de identidad por cualquier medio.

c. Colombia

Marco Constitucional

En la Constitución Política de la República de Colombia (1991), publicada en el Diario Oficial de la República de Colombia, en relación con los derechos cibernéticos, tiene su fundamento en el artículo 15, el cual plasma que todas las personas tienen derecho a la

protección de datos personales, en donde el Estado debe garantizar tal derecho; asimismo, establece que se respetará la libertad de recolección, tratamiento y circulación de datos, además de que todas las formas de comunicación privada son inviolables. De la misma manera, en su artículo 20 se garantiza la libertad de expresión y de difusión. Siendo estos los dos artículos tendientes a garantizar la seguridad cibernética de los gobernados.

Marco Legal

Colombia comenzó a legislar en temas concernientes a delitos cibernéticos mediante el Decreto 1360 de 1989, publicado en el Diario Oficial de la República de Colombia, con el cual se reglamenta la inscripción del soporte lógico (software) en el Registro Nacional de Derecho de Autor, que sirvió como fundamento normativo para resolver aquellas reclamaciones por violación de tales derechos, propios de los desarrolladores de software. A partir de esa fecha se comenzó a tener acervo jurídico para proteger la producción intelectual de estos nuevos creadores de aplicativos y soluciones informáticas. Pero fue hasta 2009 que se promulgó la “Ley de Delitos Informáticos” o “Ley 1273”, publicada en el Diario Oficial de la República de Colombia, por medio de la cual se modifica el Código Penal Colombiano (2000), y cuyo objetivo es la protección de datos de información y datos contenidos en sistemas informáticos. De manera general, en dicha ley se tipifican los siguientes delitos cibernéticos:

En el Artículo 269A del Código Penal Colombiano se establece el delito de acceso abusivo a un sistema informático, conducta ilícita que requiere la utilización de herramientas tecnológicas, nombrada espionaje informático, sucede cuando un individuo o grupo de individuos especializados en sistemas informáticos se introducen a los mismos con la finalidad de obtener información o bases de datos que sean útiles para cambiar por recursos económicos o hacerse de toda aquella información que sea de carácter vital, tanto para personas físicas como jurídico colectivas, que respecto a estas últimas, cuando se trata de información indispensable para el ejercicio y desarrollo de sus actividades laborales. Lo anterior en concordancia con el grupo de investigación Seguridad y Delitos informáticos (SEGUDELIN) (2010) que establece lo siguiente:

Cuando el pirata informático o hacker aprovecha la vulnerabilidad en el acceso a los sistemas de información, o las deficiencias en los procedimientos de seguridad informática establecidos por las organizaciones, para extraer beneficios económicos o para indagar o demostrar la capacidad y recursos que ofrece la tecnología de la información. (p. 54)

En el Artículo 269B del mismo Código Colombiano (2000) se tipifica la figura del sabotaje informático, el cual consiste en impedir u obstaculizar el funcionamiento o el acceso normal a un sistema informático o datos de información contenidos en él. El objetivo de los ciberdelincuentes es despojar a los propietarios de los sistemas informáticos respecto a sus cuentas personales de correo electrónico o de sus redes sociales, en donde existen demasiados datos, configurando a su vez otro delito: el de extorsión, que ocurre cuando los delincuentes cibernéticos obtienen recursos econó-

micos ilícitos al presionar con amenazas a los propietarios para poder regresarles sus sistemas informáticos o redes sociales, esto tratándose de las personas físicas. La interceptación de datos informáticos es una figura jurídica que se implementó en el referido Código Penal Colombiano derivado de la “Ley 1273”, en su artículo 269C:

La interceptación deliberada e ilegítima por medios técnicos de datos informáticos en transmisiones no públicas dirigidas a un sistema informático, originadas en un sistema informático o efectuadas dentro del mismo, incluidas las emisiones electromagnéticas provenientes de un sistema informático que transporte dichos datos informáticos.

Respecto a lo anterior, se denota que dicha conducta cibernética tiene como finalidad la interceptación por parte del ciberdelincuente a un sistema de información denominado de “origen” con el objetivo de modificar, obtener y obstruir la información emitida por el mismo, repercutiendo directamente en la confidencialidad tanto de personas físicas como jurídico colectivas, teniendo íntima relación con el artículo 269A, dado que en ambos artículos se pretende proteger la información y los datos contenidos con carácter de reservado en el sistema informático tanto de empresas como de los individuos. De igual manera, el artículo 269D consistente en el daño informático nos habla de “aquellas personas que, sin estar facultadas para ello, destruyan, dañen, borren, deterioren, alteren o supriman datos informáticos, o un sistema de tratamiento de información o sus partes o componentes lógicos”; se puede establecer que consiste en el sabotaje informático en concordancia con el ya citado artículo 269B.

En la referida ley se introduce el delito de malware, en el artículo número 269E, es cuando el ciberdelincuente produce, adquiere, vende envía, distribuye o introduce programas, mejor conocidos como virus, a los sistemas informáticos que desea para generar un daño irreversible; dichos programas pueden ser utilizados directamente para la obtención de bases de datos, ya que es posible entrar a los softwares de las personas jurídico-colectivas o personas físicas.

El artículo 269F respecto a la conducta ilícita de violación de datos personales, mejor conocido como Hackeo o Hacking informático, consiste en que el ciberdelincuente acceda sin ningún consentimiento a algún sistema informático o red social para la obtención de datos, en este caso se tratan de datos personales, aunado a lo anterior, Yenifer Bechara, Alan Mosquera y Edwar Ledezma (2020) consideran que el artículo está “orientado a proteger los derechos fundamentales de la persona como dignidad humana y libertad ideológica”. (p. 37)

El último artículo del primer capítulo, 269G, consiste en un término actual e innovador para cometer delitos: el *Phishing*, que en el Código Penal Colombiano es denominado como suplantación de sitios web para capturar datos personales, lo cual se relaciona de manera directa con el artículo 269J del segundo capítulo de dicha ley, el cual hace referencia a “la transferencia no consentida de activos, generando manipulación de información bancaria con el ánimo de lucro, esto, sin el consentimiento del propietario de dicha información”. Por último, en el artículo 269I del segundo capítulo

se incorpora la conducta ilícita de hurto por medios informáticos y semejantes, el cual consiste en:

Aquellas personas que superando medidas de seguridad informáticas realicen dicha conducta manipulando un sistema informático, teniendo como consecuencia que la persona que se introduzca sin consentimiento alguno pueda apoderarse de una cosa mueble ajena, con el propósito de obtener provecho para sí o para otro.

Colombia y el Convenio de Budapest

El 24 de julio de 2018 la República de Colombia, por medio de su Congreso, aprueba la Ley 1928 (2018), con la cual aprueba el Convenio sobre la Ciberdelincuencia, sin embargo, uno de los requerimientos para poder adherirse a dicho convenio es presentar el instrumento de adhesión ante el Consejo de Europa en Estrasburgo, ante ello, de acuerdo con el mismo Consejo de Europa (2019):

El 3 de enero de 2018, la Sra. María Ángela Holguín Cuellar, Ministra de Relaciones Exteriores de Colombia, solicitó una prórroga del plazo de adhesión de Colombia al Convenio sobre la Ciberdelincuencia (RCDE N° 185), hasta el 12 de septiembre de 2020, a fin de disponer del tiempo necesario para completar el proceso interno de adhesión. (párr. 2)

De esta manera, Colombia presentó su instrumento de adhesión en fecha 16 de marzo de 2020, entrando en vigor el 01 de julio de 2020. No obstante, aun cuando Colombia no estaba adherido al Consejo de Europa, por medio de la Ley 1273 publicada en año de 2009 se adoptaron los términos del Convenio sobre la Ciberdelincuencia en la legislación nacional, y de acuerdo con el Consejo de Europa (2021), en la contestación de la solicitud para adherirse al Convenio, las adecuaciones que se hicieron son las siguientes:

Tabla 1: Que contiene algunas disposiciones del Convenio de Budapest en relación con la Ley 1273 de la república de Colombia

Convenio de Budapest	Equivalente en la Legislación Nacional de Colombia
Art. 2. Acceso ilícito	Art. 269ª. Acceso abusivo a un sistema informático (Ley 1273)
Art. 3. Interceptación ilícita	Art. 269C. Interceptación de datos informáticos (Ley 1273)
Art. 4. Ataques a la integridad de datos	Art. 269D. Daño Informático (Ley 1273)
Art. 5. Ataques a la integridad del sistema	Art. 269D- Daño Informático (Ley 1273)
Art. 6. Abuso de dispositivos	Art. 269E. Uso de software malicioso Art. 269G. Suplantación de sitios web para capturar datos personales (Ley 1273)
Art. 8. Fraude informático	Art. 269I. Hurto por medios informáticos y semejantes Art. 269J. Transferencia no consentida de activos (Ley 1273)
Art. 9. Delitos relacionados con la pornografía infantil	Art. 218. Pornografía con personas menores de 18 años (Ley 1273) Art. 219A. Utilización o facilitación de medios de comunicación para ofrecer servicios sexuales de menores (Código Penal)

Art. 10. Delitos relacionados con infracciones de la propiedad intelectual y de los derechos afines	Art. 272. Violación a los mecanismos de protección de los derechos patrimoniales de autor y otras defraudaciones. (Código Penal)
---	--

Fuente: Elaboración propia con información tomada del Convenio de Budapest y la Ley 1273.

Ahora bien, aunque los delitos establecidos en los artículos 269B y 269F de la Ley 1273 no están expresamente contemplados por el Convenio de Budapest, consideramos que sí tienen una relación muy estrecha: el artículo 269B se vincula con el artículo 5-Ataques a la integridad del sistema, respecto a la obstaculización deliberada e ilegítima del funcionamiento de un sistema informático; mientras que el artículo 269F guarda relación con el artículo 2-Acceso Ilícito, derivada de la intención de obtener datos informáticos u otra intención delictiva, con la sustracción de datos personales establecida en la legislación de Colombia. Asimismo, se detectó que aquí aún falta por legislar en la materia de falsificación informática.

IV. ANÁLISIS COMPARATIVO DE LOS DELITOS CIBERNÉTICOS EN CHILE, MÉXICO Y COLOMBIA

A continuación, se hará un análisis comparado en la legislación de los referidos países, tomando como base la Ley 17.336, la Ley 19.223 y la Ley 19.927 publicadas en el Diario Oficial de la República de Chile, el 02 de octubre de 1970, el 07 de junio de 1993 y el 14 de enero de 2004, respectivamente. Asimismo, el Código Penal Federal mexicano publicado en el DOF el 14 de agosto de 1931, y la Ley 1273 de 2009 publicada el 05 de enero de 2009, en el Diario Oficial de la República de Colombia.

Tabla 2: *Relación de la legislación de Chile, México y Colombia, para determinar las semejanzas y diferencias entre los antecitados ordenamientos sobre los delitos cibernéticos*

Chile			México			Colombia		
Delito	Bien Jurídico Tutelado	Legislación	Delito	Bien Jurídico Tutelado	Legislación	Delito	Bien Jurídico Tutelado	Legislación
Contra la Propiedad Intelectual	Obras de dominio ajeno protegidas por esta ley, inéditas o publicadas	Artículo 79º de la Ley de Propiedad Intelectual, Ley 17.336	Revelación de secretos	Información o imágenes obtenidas en una intervención de comunicación privada	Artículo 211 bis del Código Penal Federal	Acceso Abusivo a un Sistema Informático	Sistema informático protegido o no con una medida de seguridad	Artículo 269A Ley 1273 de 2009

Sabotaje Informático	Sistema de tratamiento de información o sus partes o componentes	Artículos 1º y 3º de la Ley que tipifica Figuras Penales Relativa a la Informática, Ley 19.223	Acceso ilícito a sistemas y equipos de informática	Información contenida en sistemas o equipos de informática protegidos por algún mecanismo de seguridad	Artículo 211 bis 1 del Código Penal Federal	Obstaculización Ilegítima de Sistema Informático o Red de Telecomunicación	Sistema informático, los datos informáticos allí contenidos, o a una red de telecomunicaciones	Artículo 269B Ley 1273 de 2009
Espionaje Informático	La información contenida en un sistema de tratamiento de información o sus partes o componentes	Artículo 2º y 4º de la Ley que tipifica Figuras Penales Relativa a la Informática, Ley 19.223	Acceso ilícito a sistemas y equipos de informática del Estado	Información contenida en sistemas o equipos de informática del Estado, protegidos por algún mecanismo de seguridad	Artículos del 211 bis 2 y 211 bis 3 del Código Penal Federal	Intercepción de Datos Informáticos	Datos informáticos en su origen, destino o en el interior de un sistema informático, o las emisiones electromagnéticas provenientes de un sistema informático	Artículo 269C Ley 1273 de 2009
Pornografía Infantil	La libertad e intimidad sexual	Artículo 366 quinquies de la Ley de Delitos de Pornografía Infantil, Ley 19.227	Acceso ilícito a sistemas y equipos de informática de las instituciones que integran el sistema financiero	Información contenida en sistemas o equipos de informática de las instituciones que integran el sistema financiero, protegidos por algún mecanismo de seguridad	Artículos del 211 bis 4 al 211 bis 7 del Código Penal Federal	Daño Informático	Datos informáticos, o un sistema de tratamiento de información o sus partes o componentes lógicos	Artículo 269D Ley 1273 de 2009
			Violación a la intimidad sexual	La intimidad sexual	Artículo 199 Octies del Código Penal Federal	Uso de Software Malicioso	Software u otros programas de computación	Artículo 269E Ley 1273 de 2009
			Pornografía infantil	La intimidad sexual	Artículo 202º del Código Penal Federal	Violación de Datos Personales	Datos personales contenidos en ficheros, archivos, bases de datos o medios semejantes	Artículo 269F Ley 1273 de 2009

						Suplantación de Sitios Web para Capturar Datos Personales	Datos Personales	Artículo 269G Ley 1273 de 2009
						Hurto Por Medios Informáticos y Semejantes	Sistema informático, una red de sistema electrónico, telemático u otro medio semejante	Artículo 269I Ley 1273 de 2009
						Transferencia no Consentida de Activos	Cualquier activo	Artículo 269J Ley 1273 de 2009
						Pornografía Infantil	La libertad e intimidad sexual	Art. 218 de la Ley 1273 y Art. 219A del Código Penal
						Violación a los mecanismos de protección de los derechos patrimoniales de autor y otras defraudaciones	Obras de carácter literario, artístico, científico, cinematográfico, audiovisual o fonograma	Art. 272 del Código Penal

Fuente: Elaboración propia con información tomada de las leyes *supra* mencionadas.

Como se desprende de la Tabla 2, las semejanzas que se encontraron de los delitos cibernéticos entre Chile, México y Colombia son: el sabotaje informático, el espionaje informático y los delitos contra la propiedad intelectual y la pornografía infantil, en donde, incluso en el contenido de sus artículos, respectivamente, se encuentran bastantes similitudes. Chile no contiene dentro de sus legislaciones algún delito cibernético que lo diferencie de México y Colombia, esto porque se está trabajando en el proyecto que reforma a la Ley 19.223, para así poder adecuar su derecho interno a los términos de lo establecido en el Convenio de Budapest, dado que dicha ley (como ya se hizo mención en el cuerpo del presente trabajo) solo contempla los delitos cibernéticos concernientes al sabotaje y espionaje informático, además de los delitos contra la propiedad intelectual y la pornografía infantil, mientras que Colombia y México cuentan en sus ordenamientos jurídicos con delitos cibernéticos diferentes a los establecidos en la legislación chilena. En efecto, en México se crea una figura jurídica que lo diferencia de Chile, Colombia y el propio Convenio, puesto que

estos solo contemplan la pornografía infantil; lo anterior no obstante que, como ya se refirió, mantiene un estatus de observador ante el Convenio de Budapest, derivado de la reforma a la Ley Olimpia con la que introdujo el delito de violación a la intimidad sexual.

Por su parte, Colombia es el país que más sobresale con la regulación de los delitos cibernéticos, frente a Chile y México, pues enuncia delitos tales como: uso de software malicioso, violación de datos personales, suplantación de sitios web para capturar datos personales, hurto por medios electrónicos y semejantes y transferencias no contenciosas de artículos; no obstante, en términos de lo establecido por el Convenio, aún le falta por introducir a su legislación el delito de Fraude informático. Por lo anterior, Colombia es el país que más adecuaciones ha realizado en términos de lo establecido en el Convenio de Budapest, esto en concordancia con la Exposición de Motivos del Proyecto de Ley 1928 (2018), la cual señala:

Por medio de la Ley 1273 del 2009 se adoptan lineamientos del Convenio de Budapest celebrado en el año 2001. La decisión, de proferir las leyes internas en concordancia al Convenio sobre la Ciberdelincuencia, fue tomada por considerarse de vital importancia que los desarrollos normativos incluyeran esas directrices de la legislación europea... (p. 30).

REFLEXIONES FINALES

En este ejercicio académico se logró el objetivo de investigar y analizar los delitos cibernéticos regulados por Chile, México y Colombia, al amparo de sus respectivos ordenamientos constitucionales y legales. Asimismo, por en la Tabla II se indicaron los avances de cada uno de esos países en el tema, estableciendo sus semejanzas y diferencias. También se determinó el progreso que hasta el momento han logrado esos países en la regulación de lo mencionado, para lo cual tomamos como parámetro los compromisos contemplados por el Convenio de Budapest sobre la ciberdelincuencia. No obstante que Chile, México y Colombia han avanzado en la regulación sobre el tema de la ciberdelincuencia, los dos primeros no han hecho propiamente las adecuaciones a su respectivo marco constitucional y legal en términos de los parámetros establecidos en el Convenio sobre Ciberdelincuencia, pues Chile apenas el 6 de octubre de 2021 conformó una Comisión Mixta para analizar el proyecto de ley que modernice su legislación en esa materia. Por lo que se refiere a México, aún no se adhiere al multicitado Convenio y, en cuanto a Colombia, el Convenio entró en vigor desde el 1 de julio de 2020, aunque desde la citada Ley 1273 del 2009 adoptó algunos lineamientos del multicitado Convenio sobre ciberdelincuencia.

REFERENCIAS

1. Amézquita, R. (31 de octubre de 2020). El problema constitucional, derechos humanos y la necesidad de una Convención Constitucional en Chile. *Derechos fundamentales a debate*, Comisión Estatal de Derechos Humanos Jalisco, pp. 68-104. http://cedhj.org.mx/revista%20DF%20Debate/articulos/revista_No14/ADEBATE-14-art3.pdf
2. Ardisson de Souza, R. (2018). De las redes al ciberespacio. *Revista Digital Universitaria*, 2(19), pp. 1-11. Recuperado de http://www.revista.unam.mx/wp-content/uploads/v19_n2_a2.pdf
3. Argüelles, M. (2016). Retos de la legislación informática en México. *Computación y Sistemas, Instituto Tecnológico de Zacatecas*, 4(20), pp. 827-831. Recuperado de <http://www.scielo.org.mx/pdf/cys/v20n4/1405-5546-cys-20-04-00827.pdf>
4. Ballinas, V. y Becerril, A. (15 de septiembre de 2021). Urgen a que México firme el Convenio de Budapest. *La Jornada*. Recuperado de <https://www.jornada.com.mx/notas/2021/09/15/politica/urgen-a-que-mexico-firme-el-convenio-de-budapest/>
5. Barrios, V., y Vargas, A. (2018). Convenio sobre la Ciberdelincuencia: Convenio de Budapest. *Biblioteca del Congreso Nacional de Chile*, pp. 1-12. Recuperado de <http://bcn.cl/2mq07>
6. Bechara, Y., Mosquera, A. y Ledezma, E. (2020). *Análisis Jurídico de la Ley 1273 del 2009 y el Surgimiento y Expansión del Delito de Hurto y Semejantes por Medios Informáticos* [tesis de licenciatura, Facultad de Derecho de la Universidad Cooperativa de Colombia]. Repositorio UCC. Recuperado de https://repository.ucc.edu.co/bitstream/20.500.12494/19788/3/2020_analisis_delitos_informaticos.pdf
7. Becker, S. y Viollier, P. (2020). La Implementación del Convenio de Budapest en Chile: un Análisis a Propósito del Proyecto Legislativo que Modifica la Ley 19.223. *Revista de Derecho*, (248), pp. 75-112. Recuperado de https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_abstract&pid=S0718-591X2020000200075&lng=es&nrm=iso
8. Código Penal de la República de Chile (12 de noviembre de 1874). Diario Oficial de la República de Chile, Congreso de la república de Chile. Recuperado de <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1984&idVersion=2021-02-03&idParte=10131189>
9. Código Penal de la República de Colombia (24 de julio de 2000). Diario Oficial de la República de Colombia, Congreso de la República de Colombia. Recuperado de http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0599_2000.html
10. Código Penal Federal (14 de agosto de 1931). Diario Oficial de la Federación, Congreso de los Estados Unidos Mexicanos Recuperado de <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/CPF.pdf>

11. Código Penal para el Estado Libre y Soberano de Jalisco (2 de noviembre de 1982). Congreso del Estado de Jalisco. Recuperado de [https://transparencia.info.jalisco.gob.mx/sites/default/files/Código%20Penal%20para%20el%20Estado%20Libre%20y%20Soberano%20de%20Jalisco%20\(1\).pdf](https://transparencia.info.jalisco.gob.mx/sites/default/files/Código%20Penal%20para%20el%20Estado%20Libre%20y%20Soberano%20de%20Jalisco%20(1).pdf)
12. Constitución Política de la República de Chile (1980). Diario Oficial de la República de Chile. Recuperado de <http://extwprlegs1.fao.org/docs/pdf/chi127261.pdf>
13. Constitución Política de la República de Colombia (1991). Diario Oficial de la República de Colombia. Recuperado de <http://www.secretariassenado.gov.co/index.php/constitucion-politica>
14. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (1917). Diario Oficial de la Federación. Recuperado de http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_280521.pdf
15. Convenio sobre la Ciberdelincuencia (23 de noviembre de 2001). Serie de Tratados Europeos, Consejo de Europa (185). Recuperado de https://www.oas.org/juridico/english/cyb_pry_convenio.pdf
16. Dávila, Y. (s.f.). Delitos Cibernéticos en el Derecho Colombiano y desde la Perspectiva del Derecho Comparado. *Artículo de Investigación de la Universidad Católica de Colombia*, pp. 1-33. Recuperado de <https://repository.ucatolica.edu.co/bitstream/10983/24446/1/2111214-Davila-SuanchaYC-delitos-inform%C3%A1ticos-en-derecho-colombiano-Articulo.pdf>
17. Diario Oficial de la República de Colombia (23 de junio de 1989). Decreto 1360 de 1989. Por el cual se Reglamenta la Inscripción del Soporte Lógico (Software) en el Registro Nacional del Derecho de Autor. Recuperado de https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma_pdf.php?i=10575
18. Diario Oficial de la República de Chile (28 de agosto de 2017). Decreto 83. Por el cual se Promulga el Convenio sobre Ciberdelincuencia. Ministerio de Relaciones Exteriores de la República de Chile. Recuperado de <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?id-Norma=1106936>
19. Diario Oficial de la Federación (01 de junio de 2021). Decreto. Por el cual se adicionan diversas disposiciones a la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia y al Código Penal Federal. Recuperado de https://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5619905&fecha=01/06/2021
20. Diario Oficial de la Federación (10 de junio de 2011). Decreto. Por el cual se modifica la denominación del Capítulo I del Título Primero y reforma diversos artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Recuperado de http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5194486&fecha=10/06/2011

21. Esteinou, J. y Alva, A. (2011). *Los medios electrónicos de difusión y la sociedad de la información*. Dirección General del Acervo Histórico Diplomático, Secretaría de Relaciones Exteriores.
22. Diario Oficial de la República de Colombia (24 de julio de 2018). Exposición de motivos del proyecto de Ley 1928 por medio de la cual se aprueba el Convenio sobre la Ciberdelincuencia, adoptado el 23 de noviembre de 2001. Recuperado de http://www.suin-juriscol.gov.co/imagenes//31/07/2018/1533072070593_Anexo%202%20Ley%201928.pdf
23. Fernández, H. (2014). *Manual de Derecho Informático*. Buenos Aires, Argentina: Abeledo Perrot.
24. Grupo de Investigación Seguridad y Delitos Informáticos (SEGUDELIN) (2010). Delitos informáticos y entorno jurídico vigente en Colombia: CUAD. CONTAB., 11(28), pp. 41-66. Recuperado de http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0123-14722010000200003
25. Cámara de Diputados de los Estados Unidos Mexicanos (2019). Dictamen con Punto de Acuerdo. Relativo al Convenio de Budapest sobre Ciberdelincuencia. Comisión de Relaciones Exteriores. Recuperado de http://www5.diputados.gob.mx/index.php/esl/content/download/168058/838814/file/9e_Art_72_Fr_IX_IVotpropoBudap.pdf
26. Hiplan, S. (2019). La Ley 19.223 a 26 Años de su Promulgación [tesis de licenciatura, Facultad de Derecho de la Universidad de Chile]. Repositorio UChile. Recuperado de <https://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/173119/La-ley-N%c2%b019223-a-26-a%c3%b0s-de-su-promulgacion.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
27. Lara, J., Martínez, M. y Viollier, P. (2014). Hacia una regulación de los delitos informáticos basada en la evidencia. *Revista Chilena de Derecho y Tecnología*, 1(3), pp. 101-137. Recuperado de <https://rchdt.uchile.cl/index.php/RCHDT/article/view/32222/34151>
28. Diario Oficial de la República de Chile (02 de octubre de 1970). Ley 17.336. Por la cual se expide la Ley de Propiedad Intelectual. Congreso de la República de Chile. Recuperado de <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=28933>
29. Diario Oficial de la República de Chile (07 de junio de 1993). Ley 19.223 por la cual se expide la Ley que Tipifica Figuras Penales Relativas a la Informática. Congreso de la República de Chile. Recuperado de <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=30590&buscar=ley%2B19223>
30. Diario Oficial de la República de Chile (14 de enero de 2004). Ley 19.927. Por la cual se expide la Ley que Modifica el Código Penal, El Código de Procedimiento Penal y El Código Procesal Penal en Materia de Delitos de Pornografía Infantil. Congreso de la República de Chile. Recuperado de <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=220055>

31. Diario Oficial de la Republica de Colombia (24 de julio de 2018). Ley 1928. Por medio de la cual se aprueba el Convenio sobre la Ciberdelincuencia, adoptado el 23 de noviembre de 2001, en Budapest. Congreso de la República de Colombia. Recuperado de http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1928_2018.html
32. Diario Oficial de la Federación. (01 de febrero de 2007). Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia. Congreso de los Estados Unidos Mexicanos. Recuperado de http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LGAMVLV_010621.pdf
33. Diario Oficial de la República de Colombia (05 de enero de 2009). Ley 1273 de 2009. Por medio de la cual se Modifica el Código Penal, se crea un nuevo bien jurídico tutelado –denominado “De la Protección de la información y de los datos”- y se preservan integralmente los sistemas que utilicen las tecnologías de la información y las comunicaciones, entre otras disposiciones. Congreso de la República de Colombia. Recuperado de https://www.enticconfio.gov.co/images/stories/normatividad/Ley_1273_de_2009%20.pdf
34. México. Suprema Corte de Justicia de la Nación (16 de junio 2017). Tesis 2ª. CII/2017 (10ª.). Flujo de información en red electrónica (internet). Principio de restricción mínima posible. Semanario Judicial de la Federación.
35. Piña, L. H. R. (2019). Cibercriminalidad y ciberseguridad en México. *Revista Ius Comitiālis*, 4(2), pp. 47-69. Recuperado de <https://iuscomitialis.uaemex.mx/article/view/13203>
36. Portal del Consejo de Europa (2019). Convenio sobre la Ciberdelincuencia (ETS N° 185) –Solicitud de Colombia de prórroga del plazo de adhesión. Consejo de Europa. Comité de Ministros. Recuperado de https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=090000168078b843
37. Portal del Consejo de Europa (2021). Convenio del Consejo de Europa sobre la Ciberdelincuencia (ETS N° 185) –Solicitud de la República de Colombia para ser invitada a adherirse. Consejo de Europa. Comité de ministros. Recuperado de https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016805c104d
38. Roxin, C. (1997). *Derecho Penal, Parte General, Tomo I, Fundamentos. La Estructura de la Teoría del Delito*. España: Civitas.
39. Santos, A. y Teixeira, R. (2020). *Delitos Cibernéticos Nociones Básicas*. Brasil: SEGEN.
40. Presidencia de la República de Chile (2018). Boletín N° 12.192-25. Proyecto de ley, iniciado en mensaje de S. E. el Presidente de la República, que establece normas sobre delitos informáticos, deroga la ley N° 19.223 y modifica otros cuerpos legales con el objeto de adecuarlos al convenio de Budapest. *MENSAJE N° 164-366/*. Recuperado de <https://alertas.directoriolegislativo.org/wp-content/uploads/2019/08/12192-25.pdf>

41. Senado de la República de Chile (06 de octubre de 2021). *Proyecto que moderniza normas sobre delitos informáticos será analizado por una Comisión Mixta*. Chile: Senado de la República de Chile. Recuperado de <https://www.senado.cl/proyecto-que-moderniza-normas-sobre-delitos-informaticos-sera-analizado>
42. Senado de la República de los Estados Unidos Mexicanos (10 de septiembre 2019). *Proposición con Punto de Acuerdo que Exhorta al Ejecutivo Federal a Iniciar, a través de un Proceso de Múltiples Partes Interesadas, los trabajos necesarios para la adhesión de México al Convenio sobre La Ciberdelincuencia, o Convenio de Budapest*. Ciudad de México. México: Senado de la República LXIV Legislatura. Recuperado de http://sil.gobernacion.gob.mx/Archivos/Documentos/2019/09/asun_3907851_20190918_1568820339.pdf
43. Velázquez, J. (09 de diciembre de 2020). *Ley Olimpia*. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México. Recuperado de <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/hechos-y-derechos/article/view/15277/16356>