

ENFOQUES JURÍDICOS

REVISTA MULTIDISCIPLINAR DEL CEDEGS



NÚMERO 05 - ENERO JUNIO 2022
UNIVERSIDAD VERACRUZANA

ENFOQUES JURÍDICOS

ISSN-e 2683-2070

Año 3 Número 05 enero-junio 2022
XALAPA, VERACRUZ, MÉXICO
CENTRO DE ESTUDIOS SOBRE DERECHO, GLOBALIZACIÓN Y SEGURIDAD



Universidad Veracruzana

Dr. Martín Gerardo Aguilar Sánchez

Rector

Dra. Elena Rustrián Portilla

Secretaria Académica

Mtra. Lizbeth Margarita Viveros Cancino

Secretaria de Administración y Finanzas

Dr. Juan Ortiz Escamilla

Director General de Investigaciones

Dra. Ana Gamboa de Trejo

Coordinadora

Centro de Estudios sobre Derecho,

Globalización y Seguridad

ENFOQUES JURÍDICOS

REBECA ELIZABETH CONTRERAS LÓPEZ

DIRECTORA

CONSEJO EDITORIAL

Ana Gamboa de Trejo (México)

Jaqueleine Jongitud Zamora (México)

Jorge Witker Velázquez (México)

Marta S. Moreno Luce (México)

Eugenio Raúl Zaffaroni (Argentina)

José Luis Cascajo Castro (España)

COMITÉ EDITORIAL

Josefa Montalvo Romero (México)

José Antonio Márquez González (México)

Ángela Figueruelo Burrieza (España)

Julia Ropero Carrasco (España)

Rosanna Pane (Italia)

ENFOQUES JURÍDICOS



UNIVERSIDAD VERACRUZANA



Enfoques Jurídicos ISSN 2683-2070
Centro de Estudios sobre Derecho, Globalización
y Seguridad de la Universidad Veracruzana
Xalapa, Veracruz, México

Núm. 5 (enero-junio 2022)
Correo-e:
enfoquesjuridicos@uv.mx
Teléfono: (52) 2288 41 37 98

Enfoques Jurídicos es una publicación semestral, digital, arbitrada y de acceso gratuito, publicada por la Universidad Veracruzana a través del Centro de Estudios sobre Derecho, Globalización y Seguridad (CEDEGS); es un espacio libre para la divulgación de investigaciones científicas relacionadas con la ciencia jurídica con perspectiva multidisciplinaria.

Esta obra está bajo una Licencia Creative Commons Atribución-No Comercial 2.5 México.
<https://creativecommons.org/licenses/by-nc/2.5/mx/>

CONTENIDO

ARTÍCULOS

Páginas

El procedimiento abreviado como entidad procesal penal Esperanza Sandoval Pérez.....	9-22
Quebranto del sistema jurídico mexicano en el seguro de riesgos de trabajo Verónica Lidia Martínez Martínez.....	23-47
La crisis político-económica del COVID-19: las olvidadas lecciones de la Escuela de Salamanca tanto en el ámbito de América Latina como en España Octavio Velayos González.....	49-65
Criterios mínimos del compliance en la legislación penal en México Rebeca Elizabeth Contreras López Nohemí Bello Gallardo Aníbal Serafín Camacho Balderas.....	67-83

RESEÑAS

“Alternativas éticas al problema de la corrupción académica, en torno a la corrupción académica en la educación superior de Jacqueline del C. Jongitud Zamora” Ignacio Quepons Ramírez.....	87-92
---	-------

El nuevo paradigma de la justicia laboral en México Josefa Montalvo Romero.....	93-95
--	-------

COMENTARIO LEGISLATIVO

La Clínica de litigio estratégico transformaciones jurídicas y la justiciabilidad de los derechos de la comunidad <i>trans</i> : Los avances en Veracruz Irvin Uriel López Bonilla.....	99-103
---	--------

ENFOQUES JURÍDICOS

05 enero-junio 2022

ARTÍCULOS

El procedimiento abreviado como entidad procesal penal

Recibido 28 mayo 2021-Aceptado 28 septiembre 2021

Esperanza Sandoval Pérez*
Académica tiempo completo en la Facultad de
Derecho de la Universidad Veracruzana
Xalapa de Enríquez, Veracruz. México
esandoval@uv.mx

RESUMEN: *El Código Nacional de Procedimientos Penales ofrece un procedimiento ordinario de corte acusatorio y juicio oral; previendo como salidas alternas el acuerdo reparatorio y la suspensión condicional del proceso. También el procedimiento abreviado como forma de terminación anticipada que tiene como base que el imputado -persona física o moral- reconoce ante la autoridad judicial voluntariamente y con conocimiento de las consecuencias, su participación en el delito que se le acusa. El cual constituye la esencia de este artículo que metodológicamente se estructura a partir de la descripción teórica y fundamento constitucional; teleología y utilidad práctica, el principio de oportunidad y los requisitos que deben*

ABSTRACT: *The National Code of Criminal Procedures offers an ordinary procedure of accusatory court and oral trial; providing as alternative outputs the reparatory agreement and the conditional suspension of the process. Also, the abbreviated procedure as a form of early termination that is based on the defendant - physical or moral person - recognizes before the judicial authority voluntarily and with knowledge of the consequences, his participation in the crime that is accused. Which constitutes the essence of this article that is methodologically structured from the theoretical description and constitutional foundation; teleology and practical utility, the principle of opportunity and the*

* Licenciada en Derecho, Maestra en Ciencias Penales y Doctora en Derecho Público por el Instituto de Investigaciones Jurídicas, U.V., con Especialidad en: Derecho Penal por el Instituto de Iberoamérica y Portugal de Salamanca-España y Especializada en Derecho Penal. Delitos en Especial por la misma Universidad. Pertenece al SNI, perasandoval@gmail.com,  <https://orcid.org/0000-0002-6506-2507>.

satisfacerse para estar en condiciones de solicitar el procedimiento; con especial énfasis en la audiencia relativa a la admisión, trámite y el fallo condenatorio homologado a una sentencia sin necesidad del juicio oral; por último, se analizan la aplicación de las reglas del procedimiento a la persona moral como imputada.

Palabras clave: procedimiento abreviado, principio de oportunidad, responsabilidad penal de la persona jurídica.

requirements that must be satisfied to be able to request the procedure; with special emphasis on the hearing related to the admission, processing and conviction approved to a sentence without the need for oral proceedings; finally, the application of the procedural rules to the legal person as accused is analyzed.

Keywords: abbreviated procedure, principle of opportunity, criminal responsibility of the legal person.

SUMARIO: Introducción; 1. Con relación al concepto; 2. Teleología y utilidad práctica; 3. Principio de oportunidad; 4. Requisitos de procedencia; 5. Admisibilidad y no admisibilidad; 6. Audiencia de procedimiento abreviado; 7. La sentencia; 8. impugnación; 9. La persona moral como imputada. Conclusión; Fuentes de consulta.

Introducción

A partir de la reforma constitucional en materia de seguridad pública y justicia penal en 2008, se modificaron diversos artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos para dar certeza jurídica a las víctimas y a los responsables de hechos previstos en la ley como delito y en 2014 se expide el Código Nacional de Procedimientos Penales que ofrece a las partes un procedimiento de corte acusatorio y juicio oral, previendo como salidas alternas al mismo el acuerdo reparatorio y la suspensión condicional del proceso; y un procedimiento abreviado como forma de terminación anticipada que tiene como base que el imputado - persona física o moral- admita la responsabilidad por el delito que se le atribuye. Este último procedimiento ha generado fuertes críticas de frente a la prohibición de la autoincriminación entendida como la renuncia al derecho de defensa sin los resguardos necesarios para que se respeten las garantías fundamentales, más allá de la falta de coacción física o psicológica en el momento de la admisión de los hechos delictivos.

El procedimiento abreviado tiene su origen en el siglo XIX consolidándose al pasar los años hasta llegar a ser en la actualidad como ejemplo del sistema acusatorio de Estados Unidos de Norte América donde en la mayoría de los procesos penales concluyen con el modelo de negociación llamado *plea bargaining* donde el procesado reconoce su culpabilidad buscando una reducción de condena.

La aceptación de culpabilidad es la base de la negociación del Fiscal y el imputado para llegar al juicio abreviado, que constituye la esencia de este artículo que metodológicamente se estructura con la descripción teórica y fundamento constitucional; teleología y utilidad práctica, el principio de oportunidad y los requisitos que deben satisfacerse para estar en

condiciones de solicitar el procedimiento; con especial énfasis en la audiencia relativa a la admisión, trámite y el fallo condenatorio homologado a una sentencia, sin necesidad del juicio oral; por último, se analizan la aplicación de las reglas del procedimiento a la persona moral como imputada. Se concluye y citan las fuentes de consulta.

Para aproximarse a los objetivos planteados se utilizó el método documental con el propósito de obtener información clara y precisa referente a este procedimiento buscando información en textos especializados en los que se define, explica y analiza; que facilitó la comparación de los aportes que permiten identificar condiciones constitucionales que permiten concluir el proceso de forma más pronta y expedita, sin vulnerar derechos del procesado. También se aplicó el método dogmático dado que se analiza el fundamento constitucional y la normatividad penal adjetiva vigente.

1. Con relación al concepto

El procedimiento abreviado es una forma de terminación anticipada del proceso que se define como una fórmula de acuerdo que finca su alcance jurídico en la administración de justicia penal integrando racionalidad y celeridad como un procedimiento que es eficaz agente de economía de recursos temporales, procesales y financieros para el Estado de derecho que lo instaura y a favor de todos los administrados judicialmente (Narváez, 2003).

Se considera también como un procedimiento especial debido a que tiene como finalidad emitir una sentencia por parte del Juez de Control sobre la base de los antecedentes de la investigación y de los datos de prueba que obran en la carpeta de investigación, de esta forma se evita someter el caso a la audiencia del juicio oral., descansando en los principios procesales de la terminación anticipada del proceso: *celeridad y economía procesal* (Benavente, 2017).

Este procedimiento también es idóneo para resolver otros casos especiales, por ejemplo, cuando se trate de delitos que afecten bienes jurídicos propios de un pueblo o comunidad indígena o bienes personales de alguno de sus miembros; cuando se trate de delitos cometidos por personas morales a su nombre, por su cuenta, en su beneficio o a través de los medios que ellas proporcionen; y el ejercicio de la acción penal particular; para resolver y acelerar el dictado de las sentencias (Romero, 2013).

En cuanto al fundamento constitucional del juicio abreviado el artículo 20, A. De los principios generales, dice:

VII: Una vez iniciado el proceso penal, siempre y cuando no exista oposición del imputado, se podrá decretar su terminación anticipada en los supuestos y bajo las modalidades que determine la Ley. Si el imputado reconoce ante la autoridad judicial voluntariamente y con conocimiento de las consecuencias, su participación en el delito y existen medios de convicción suficientes para corroborar la imputación judicial, el juez citara a audiencia de sentencia. La Ley establecerá los beneficios que se podrán otorgar al imputado cuando acepte su responsabilidad.

De lo anterior se desprende como requisitos de procedencia: a) que se haya iniciado el proceso penal, b) que no exista oposición del imputado en virtud de que, mediante un Acuerdo y siempre que se cumpla con los requisitos legales, el juicio tendrá lugar directamente ante el Juez de Control, quien en su decisión condenatoria no podrá imponer una pena mayor a la solicitada por el Ministerio Público.

2. Teleología y utilidad práctica

El procedimiento abreviado como todas las figuras jurídicas ha sido creado con una finalidad y utilidad práctica. Con relación a la primera es posible afirmar que se orienta hacia la aplicación del derecho en búsqueda de la justicia mediante la emisión de una sentencia sin tener que acudir a juicio oral, en virtud de existir previamente un Acuerdo entre el fiscal y el imputado de dar por terminada la controversia y se cumpla con los requisitos legales. En este sentido el objeto de este procedimiento está relacionado con la existencia del delito, ya que se trata de establecer una premisa significativa sino existe delito no existe sanción, es decir, que al no haber objeto no hay finalidad, en todo caso dentro de la materia penal lo primero que se debe hacer es establecer la existencia de un hecho típico, antijurídico y culpable que deba ser sancionado (Narváez, 2003).

En lo referente a la utilidad práctica la terminación anticipada de un proceso penal se justifica debido a que, para el Estado no todos los casos sometidos a su jurisdicción penal concluyen con un debate público en la audiencia de Juicio oral, por lo que independientemente de ser un mecanismo eficaz que permite desahogar el cúmulo creciente de asuntos que colman los tribunales y los órganos de investigación, concentren las fuerzas persecutorias del Estado hacia cuestiones en las que es absolutamente imprescindible la intervención decisoria del poder público (García, 2008).

3. Principio de oportunidad

La tramitación del juicio abreviado está sujeta al principio de oportunidad, por lo que no es una mera formalidad procesal, sino un elemento de celeridad del sistema acusatorio, necesario para lograr los principios de continuidad y concentración del proceso previstos en el artículo 20, A, de la Constitución Federal. Así, conforme al artículo 202, párrafo primero del Código Nacional de Procedimientos Penales el Ministerio Público podrá solicitar la apertura del procedimiento abreviado después de que se dicte el auto de vinculación a proceso y hasta antes de la emisión del auto de apertura a juicio.

Si el Juez de control concluye que se han cumplido los requisitos legales correspondientes y vincula a proceso al (a) imputado(a) por los hechos motivo de la imputación, en términos del artículo 206 del referido código adjetivo penal la autoridad jurisdiccional dictara su resolución en forma de sentencia:

Sin que obste que el Consejo de la Judicatura Federal, mediante resoluciones de índole administrativa, faculte a los Jueces que integran el centro de justicia penal correspondiente para ejercer funciones de

Jueces de control y de Tribunal de Enjuiciamiento, lo cual no constituye una autorización para violentar las normas que rigen el procedimiento, pues esto llevaría al extremo de concluir que la determinación de una autoridad administrativa, relativa a las atribuciones de los Jueces, está por encima de la legislación procesal penal nacional, en lo que hace a la naturaleza del procedimiento.

4. Requisitos de procedencia

Los supuestos y las modalidades que señala el Código nacional de Procedimientos Penales en los artículos 201 al 206, para la procedencia del procedimiento se requiere:

1. Que lo solicite el Ministerio público, para lo cual quien deberá formular la acusación y exponer los datos de prueba que la sustentan. La acusación deberá contener la enunciación de los hechos que se atribuyen al acusado, su clasificación jurídica y grado de intervención, así como las penas y el monto de reparación del daño.
2. En el escrito de acusación podrá solicitar:
 - a) Que se reduzca hasta una mitad de la sanción mínima de la pena de prisión que le corresponda al delito por el cual acusa si se trata de un delito doloso y hasta dos terceras partes de la pena mínima en el caso de delitos culposos; y
 - b) Si al momento de esta solicitud, ya existiere acusación formulada por escrito, el Ministerio Público podrá modificarla oralmente en la audiencia donde se resuelva sobre el procedimiento abreviado y en su caso solicitar la reducción de las penas, para el efecto de permitir la tramitación del caso conforme a las reglas previstas en el Código que se consulta.
3. Que la víctima no presente oposición. Sólo será vinculante para el juez la oposición cuando este fundada y será procedente cuando se acredite ante éste, que no se encuentra debidamente garantizada la reparación del daño.

En este sentido la Suprema Corte de Justicia de la Nación señala: efectivamente, el procedimiento abreviado se constituye como un pacto entre las partes, y uno de los requisitos para su autorización es, precisamente, que no exista oposición de la víctima, la cual podrá comparecer a deducir lo relativo a la reparación del daño. Agrega que, si la víctima y su asesor jurídico se opusieron a la cuantificación de la reparación del daño moral determinada en el dictamen en materia de psicología oficial y de autos se advierte, que el Juez de control les concedió diversas prórrogas para contar con un documento idóneo para probar sus pretensiones, esto es, la cuantificación que estimaban adecuada resulta incuestionable que su oposición para dar trámite al procedimiento abreviado no se encontraba fundada (Suprema Corte de justicia de la Nación, Tesis aislada I.6o.P.145 P).

4. Que el imputado:
 - a) Reconozca estar debidamente informado de su derecho a un juicio oral y de los alcances del procedimiento abreviado;
 - b) Expresamente renuncie al juicio oral;

- c) Consienta la aplicación del juicio abreviado;
- d) Admita su responsabilidad por el delito que se le imputa. Es decir, que reconozca formalmente haber ejecutado los hechos constitutivos de delito que se le imputa. De esta manera la confesión resulta ser una manifestación voluntaria que hace el imputado acerca de su participación en la comisión del o los hechos delictuosos; y
- e) Acepte ser sentenciado con base en los medios de convicción que exponga el Ministerio Público al formular su imputación.

Ante la necesidad de que el imputado acepte los hechos que se le atribuyen como requisito sine qua non para llevar a cabo el procedimiento abreviado, se requiere que la declaración en su contra sea libre y clara, con pleno conocimiento, sin coacción y sin violencia física o moral y que se trate de hechos propios; debido a que la confesión por sí misma es hoy solo una estrategia en la adecuada defensa de un imputado para obtener beneficios concretos que le ofrece esta forma de terminación anticipada. Considerando también que, el reconocimiento del imputado, formulada libre y voluntariamente ante la autoridad judicial acerca de su participación en el hecho en que se funda la pretensión represiva ya deducida en su contra y bajo el reconocimiento de las consecuencias y beneficios de aceptar los hechos.

En el procedimiento abreviado no se somete a debate la acreditación del delito ni la responsabilidad del acusado en su comisión, debido a la aceptación de ser juzgado con base en los medios de convicción que sustentan la acusación; de ahí que dichos elementos no admiten contradicción en sede judicial porque son resultado del convenio asumido por las partes para obtener una pena menos intensa de la que pudiera imponerse como consecuencia del procedimiento ordinario, que incluye al juicio oral. Lo anterior no impide que el juez niegue la admisión del procedimiento abreviado por no existir suficientes medios de prueba para acreditar la comisión del delito y la responsabilidad.

Al elaborar la solicitud de este procedimiento, el Ministerio Público debe acatar las disposiciones contenidas en el Acuerdo A/017/15 del Fiscal General de la Republica en concordancia con el que emita el Fiscal de cada Entidad Federativa según sea el lugar de comisión del hecho criminal; por ejemplo, en el Estado de Veracruz está vigente el Acuerdo General 01/2016 de la Fiscalía General que establece los criterios que normarán la actuación de los Fiscales en la aplicación del procedimiento abreviado por cuanto hace a la determinación de la pena que solicitarán ante el Juez de Control; considerando además de lo señalado en el artículo 202, párrafos tercero y cuarto, lo siguiente:

- I. Menor reducción si el imputado ha sido condenado por delito doloso en el fuero federal o local;
- II. Menor reducción si el delito amerita prisión preventiva oficiosa, y
- III. Mayor reducción si el imputado aportó información que colaboró de forma eficaz a evitar la comisión de otro delito o en la investigación de otros imputados o delitos.

También podrá solicitar una mayor reducción si la apertura del procedimiento abreviado se realiza en el periodo más próximo a la emisión del auto de vinculación a proceso y menor, en caso de que ésta se realice en el momento más próximo al dictado del auto de apertura a juicio. En todo caso la solicitud de la reducción de la pena deberá contar con la autorización de los Fiscales Regionales y Fiscales de Distrito, Fiscales Coordinadores Especializados, o Fiscal de Investigaciones Ministeriales, según, ante quien se encuentre adscrito el Fiscal encargado de dicho procedimiento, quien para tal efecto deberá presentar una propuesta de solicitud de reducción de la pena, una vez que haya verificado que se cumplen los requisitos establecidos en el Código adjetivo penal para la aplicación del procedimiento abreviado. Quienes podrán pedir al Fiscal que haya realizado la solicitud que adicione a la misma toda la información que requiera, a fin de determinar su viabilidad.

Cuando en la aplicación de un procedimiento abreviado el acusado no haya sido condenado previamente por delito doloso y el delito por el cual se lleva a cabo es sancionado con pena de prisión máxima de cinco años, incluidas sus calificativas atenuantes o agravantes, el Fiscal podrá solicitar al Juez de Control la imposición de la pena con base en los márgenes de punibilidad y criterios del Acuerdo 01/2016 que se consulta. Una de las preguntas más relevantes relacionadas con la facultad del Ministerio Público para solicitar la reducción de la pena en este procedimiento se plantea en el sentido de que, si esta potestad se refiere exclusivamente a la prisión o también incluye a la multa.

Sobre tal cuestión, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación consideró que el Fiscal está facultado para solicitar la reducción tanto de la prisión como de la multa prevista para sancionar el delito materia de acusación, en los términos del acuerdo alcanzado con el imputado. Ello, aun cuando los párrafos tercero y cuarto del artículo 202 del Código Nacional de Procedimientos Penales referido precepto legal se refieren exclusivamente a la reducción de la pena de prisión, pues la segunda parte del párrafo cuarto indicado señala que, si al momento en que se solicita la apertura del procedimiento abreviado, ya existe acusación formulada por escrito, el Fiscal podrá solicitar la reducción de “las penas”, de lo que se advierte que pueden reducirse tanto la prisión como la multa prevista para el delito materia de la acusación.

Sin que lo anterior signifique que la reducción, de ambas sanciones, sólo proceda hasta la etapa intermedia cuando la acusación se habrá formulado por escrito, pues sería un contrasentido que el imputado se beneficie hasta que el proceso hubiese avanzado. Además, de esta manera se contribuye a que las partes puedan alcanzar algún acuerdo que cumpla con el objetivo de abreviar la duración de la controversia penal, en el entendido que optar por esta vía de terminación anticipada del proceso, no implica un derecho del acusado a que indefectiblemente se le reduzcan ambas penas, sino que ello dependerá de las circunstancias de cada caso y del acuerdo alcanzado con el Fiscal, dentro del margen de la legislación aplicable. (Suprema Corte de Justicia de la Nación, Tesis 1a./J. 17/2020).

5. Admisibilidad y no admisibilidad

Una vez que el Ministerio Público con los datos de prueba, ha solicitado el procedimiento abreviado y expuesta la acusación respectiva, el Juez de Control resolverá la oposición que hubiere expresado la víctima u ofendido, observando el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 201, fracción III, del Código Nacional de Procedimientos Penales. verificará que los elementos de convicción que sustenten la acusación se encuentren debidamente integrados en la carpeta de investigación, previo a resolver sobre la autorización del procedimiento abreviado. De ser así, en la misma audiencia, admitirá la solicitud del Ministerio Público en los términos dispuestos en la Constitución Federal:

Inadmisibilidad. Si el procedimiento abreviado no fuere admitido por el Juez de control, se tendrá por no formulada la acusación oral que hubiere realizado el Ministerio Público, lo mismo que las modificaciones que, en su caso, hubiera realizado a su respectivo escrito y se continuará de acuerdo con las disposiciones previstas para el procedimiento ordinario. Asimismo, ordenará que todos los antecedentes relativos al planteamiento, discusión y resolución de la solicitud de procedimiento abreviado sean eliminados del registro. Si no se admite la solicitud por inconsistencias o incongruencias en los planteamientos del Ministerio Público, éste podrá presentar nuevamente la solicitud una vez subsanados los defectos advertidos.

6. Audiencia de procedimiento abreviado

Después de que el Juez de Control autorice dar trámite al procedimiento abreviado, escuchará al Ministerio Público, a la víctima u ofendido o a su asesor jurídico, de estar presentes y después a la defensa; en todo caso, la exposición final corresponderá siempre al acusado. El Código Nacional de Procedimientos Penales dispone que se apliquen las reglas del procedimiento ordinario en el sentido de que el Ministerio Público al solicitar la aplicación del procedimiento, así como la reducción de la pena, tome en consideración, además de lo señalado en el artículo 202, párrafos tercero y cuarto, los criterios siguientes:

- I. La gravedad del hecho que la ley considere como delito, con base en el valor del bien jurídico, el grado de afectación, los medios empleados, las circunstancias de tiempo, modo, lugar u ocasión del hecho, así como por la forma de intervención del imputado;
- II. El grado de culpabilidad, con base en las circunstancias y características del hecho, la posibilidad de comportarse de manera distinta y de haber respetado la norma jurídica quebrantada, así como los motivos que lo llevaron a cometerlo; la edad, el nivel educativo, sus costumbres, las condiciones sociales y culturales; el vínculo de parentesco, relación o amistad que guarde con la víctima u ofendido y demás circunstancias especiales del imputado, víctima u ofendido, y

III. Los usos y costumbres, en caso de que el imputado pertenezca a un grupo étnico o pueblo indígena.

Es importante mencionar que la audiencia de procedimiento abreviado se lleva a cabo bajo el siguiente orden:

1. Apertura de audiencia
2. Individualización de las partes
3. Verificación de conocimiento de derechos constitucionales y legales
4. Exposición de la acusación
5. Admisión (en caso de hacerse solicitud dentro de la audiencia intermedia, pasa directamente a admisión)
6. Consentimiento del (la) acusado (a)
7. Autorización
8. Alegatos
9. Derecho de uso de la palabra al acusado (a)
10. Cierre de audiencia y emisión del fallo

7. La sentencia

El Código Nacional de Procedimientos Penales dispone que la autoridad judicial debe pronunciar sus resoluciones en forma de sentencias y autos; en el caso de las sentencias será con el fin de decidir en definitiva y poner término al procedimiento, estas deben constar por escrito, después de su emisión oral (Art. 67, VII). Las sentencias deben ser congruentes con la petición o acusación formada, basada en los antecedentes y puntos a resolver, debidamente fundados y motivados, privilegiando el esclarecimiento de los hechos.

Concluido el debate, el Juez de Control emitirá sentencia en la misma audiencia, para lo cual deberá dar lectura y explicación pública, dentro del plazo de cuarenta y ocho horas, explicando de forma concisa los fundamentos y motivos que tomó en consideración. No podrá imponerse una pena distinta o de mayor alcance a la que fue solicitada por el Ministerio Público y aceptada por el acusado. También fijará el monto de la reparación del daño, para lo cual deberá expresar las razones para aceptar o rechazar las objeciones que en su caso haya formulado la víctima u ofendido.

Conforme al criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, señala que el procedimiento abreviado no debe equipararse con un "mini juicio", "procedimiento reducido en tiempo", "sumario" o "corto", en atención sólo al interés del imputado, si conforme a su naturaleza, se trata de una solución anticipada al conflicto penal que presupone, en esencia, una forma de resolución preacordada que desde el punto de vista político-criminológico pretende no sólo solucionar dicho conflicto anticipadamente, desde una perspectiva de tiempo, sino también, y esto como condición, garantizando los derechos

de la sociedad, representada por el Ministerio Público, a fin de evitar la impunidad y, además, los derechos de la víctima u ofendido del delito que, en su caso, igualmente exigen su derecho de acceso a la justicia, conocimiento de la verdad y reparación del daño, esto es, de una tutela judicial efectiva ante los tribunales (Suprema Corte de Justicia de la Nación, Tesis aislada II.2o.P.75 P.).

El formato que se aplica para la emisión de la sentencia es muy sencillo, como se desprende de la guía de apoyo para el estudio y aplicación del Código Nacional de Procedimientos Penales y es el siguiente:

Juez (a): Siendo el día ____ del mes de ____ del año____, a las ____ horas, este órgano jurisdiccional procede emitir su fallo dentro de la causa penal _____ que se sigue en contra de_____.

Toda vez que el(la) acusado(a) ha admitido su responsabilidad por el delito de_____ previsto en_____, y una vez valorados los medios de convicción expuestos por el Ministerio Público al formular la acusación, este órgano jurisdiccional CONDENA a _____, toda vez que de los hechos narrados y los medios de prueba ofrecidos por el Ministerio Público se desprende que _____ con fundamento en _____.

En términos del artículo 206 del Código Nacional de Procedimientos Penales, se fija el día ____ a las____ horas, para la celebración de la audiencia en la que se dará lectura y explicación pública a la sentencia.

De conformidad con el artículo 67 del citado código, se ordena se trasciba la presente resolución.

Todos los intervenientes quedan debidamente notificados con fundamento en el artículo 63 del Código Nacional de Procedimientos Penales.

¿Alguna otra solicitud? Las partes podrán solicitar copia de los contenidos de las carpetas digitales o de parte de ellos (Art. 50 CNNP), lo que deberá ser acordado de conformidad en el preciso momento de su solicitud. Así lo resuelve el (la) licenciado(a)_____, juez (a) de control. Se levanta la audiencia (SCJN, 2014).

8. Impugnación

Contra las sentencias dictadas por el Juez de Control procede el recurso de apelación, en términos de lo que dispone el artículo 467, fracción X, del código que se consulta, sin hacer distinción si es condenatoria o absolutoria.

El Primer Tribunal Colegiado en Materia penal del Segundo Circuito se expresó en el sentido que pueden ser revisables en apelación interpuesta en contra de la sentencia derivada del procedimiento abreviado. No se somete a debate la acreditación del delito ni la responsabilidad del acusado en su comisión, debido a la aceptación de éste a ser juzgado

con base en los medios de convicción que sustentan la acusación; de ahí que dichos elementos no admiten contradicción en sede judicial, porque son resultado del convenio asumido por las partes para obtener una pena menos intensa de la que pudiera imponerse como consecuencia del procedimiento ordinario, que incluye al juicio oral. De lo contrario, no existiría firmeza en lo acordado con el acusado, respecto a la aceptación de su participación en el delito a partir de los datos de prueba recabados durante la investigación. Tampoco existiría seguridad jurídica para la víctima u ofendido del delito, quien espera obtener una reparación proporcional al daño inicialmente aceptado por el acusado.

Por otra parte, en el amparo directo promovido contra la sentencia definitiva derivada de un procedimiento abreviado, sólo podrá ser objeto de cuestionamiento, la violación al cumplimiento de los presupuestos jurídicos fundamentales para la procedencia de esa forma de terminación anticipada del proceso penal acusatorio, lo cual comprende el análisis de la congruencia, idoneidad, pertinencia y suficiencia de los medios de convicción invocados por el Ministerio Público en la acusación, así como, de ser el caso, la imposición de penas que sean contrarias a la ley, distintas o mayores a las solicitadas por el representante social y a las aceptadas por el acusado, además de la fijación del monto de la reparación del daño. En contraposición, en el recurso de apelación no puede ser materia de análisis la acreditación del delito, la responsabilidad penal del acusado y la valoración de prueba, pues ello no tiene aplicación en dicha forma de terminación anticipada del proceso (Suprema Corte de Justicia de la Nación, Jurisprudencia 1a./J. 34/2018).

9. La persona moral como imputada

Se entiende que los conceptos tradicionales del derecho penal han sido modelados con base en la problemática de la responsabilidad individual, de tal manera que la responsabilidad penal de la persona jurídica poco se ha explorado. En tiempos actuales, la persona moral sigue siendo considerada penalmente responsable, de los delitos cometidos a su nombre, por su cuenta y en su beneficio a través de los medios que ellas proporcionen cuando se haya determinado que además existió inobservancia del debido control en su organización. Lo anterior con independencia de responsabilidad penal en que pueden incurrir sus representantes o administradores de hecho o de derecho (Art. 411, CNPP).

El Ministerio Público podrá ejercer la acción penal en contra de ellas, con las excepciones, independientemente de las que pudiera ejercer contra las personas físicas involucradas en el delito cometido, con la observación de que las personas jurídicas serán penalmente responsables únicamente por la comisión de los delitos previstos en la legislación penal de la Federación y de las Entidades Federativas. De lo que deriva la posibilidad jurídica de resolver de manera anticipada a través el juicio abreviado aceptando la responsabilidad en el delito y con ello la reducción de la pena.

Conforme a lo anterior, las disposiciones que se abordan en el desarrollo de este trabajo operan de manera similar para las personas jurídicas, en consecuencia, en la audiencia

inicial el Fiscal acusa a la imputada por un hecho criminal y tipifica el delito ante el Juez de Control, reclamando una pena. La persona jurídica como imputada, por su parte, admite su participación y culpabilidad en el hecho en cuestión y puede aceptar la pena o negociarla. Una vez alcanzado un arreglo para ajustarse a las reglas y sustanciación de este procedimiento se dicte sentencia, sin necesidad de llegar a la etapa de juicio oral. Con la cual el Estado legitima y aprueba el Acuerdo celebrado entre el fiscal, el imputado y el defensor particular o privado (Valadez, 2019).

Conclusión

El juicio abreviado es un mecanismo simplificado utilizado para resolver sobre todo delitos menores y de poca complejidad probatoria, el imputado renuncia al derecho constitucional de tener un juicio oral y público, previo Acuerdo con el fiscal y en presencia de su defensor, acepta los hechos por los que se le acusa y los antecedentes que existen en la carpeta de investigación con el interés de recibir una pena más corta ya sea tratándose de delitos dolosos y culposos; renunciando al derecho a un juicio oral, al no existir controversia sobre los hechos, evidencias y derecho.

Una de las ventajas que ofrece un juicio abreviado es que reduce el tiempo de resolución, agilizando el procedimiento y se asegura que la pena a imponer contenga atenuantes o al menos excluya agravantes y no sea la más alta que contenga el tipo penal de que se trate. De esta manera se evita un juicio que puede extenderse de forma prolongada. Aunque entre los aspectos negativos.

Queda claro que el reconocimiento formal por parte del acusado de haber ejecutado los hechos constitutivos de delito que se le imputa es una manifestación voluntaria, libre y clara, sin coacción ni violencia de cualquier tipo.

Se trata más bien de un negocio jurídico que de justicia, la aplicación del principio de proporcionalidad de la pena de frente a la solicitud de reducción que de ella solicita el fiscal, quien ante el monopolio que tiene sobre la investigación caería en corrupción de cualquier naturaleza con base en que es él, quien solicita el inicio de este procedimiento.

En consecuencia, no violenta el principio de la autoincriminación ya que desde el momento en que se plantea este juicio al acusado se le hace saber que, para acceder al mismo, debe admitir su responsabilidad por el delito que se le imputa con el fin de que la pena sea menor.

Fuentes de consulta

Acuerdo A/017/15 del Fiscal General de la Republica o aquel que emita el Fiscal de cada entidad Federativa según sea el lugar de comisión del hecho criminal. Recuperado de: http://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5382981&fecha=23/02/2015

Acuerdo General 01/2016 de la Fiscalía General del Estado de Veracruz. Recuperado de: <http://ftp1.fiscaliaveracruz.gob.mx/OBLIGACIONES%20DE%20TRANSPARENCIA%20COMUNES/1.I%20MARCO%20NORMATIVO/12.OTROS%20DOCUMENTOS%20NORMATIVOS/Acuerdos/Acuerdos%20Generales/ACUERDO%20GENERAL%2001-2016.pdf>

Benavente Corres, Hesbert (2012). Guía para el estudiante del Proceso Penal Acusatorio, conforme al Código Nacional de Procedimientos Penales. México, Flores Editor y Distribuidor.

Código Nacional de Procedimientos Penales publicado en el Diario Oficial de la Federación el 5 de marzo de 2014, Última reforma DOF junio 17, 2016.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Díaz, I. (2013). La mediación en el sistema de justicia penal: justicia restaurativa en México y España. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM.

García, S. (2008). *La reforma penal constitucional (2007-2008)*. México: Porrúa.

Narváez, Marcelo (2003). Procedimiento abreviado. Ecuador. Librería Cevallos.

Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. (2019). (Decima Época). (Tesis: I.60.P.145 P). [Tesis aislada]. (Registro 2020808). PROCEDIMIENTO ABREVIADO. LA OPOSICIÓN DE LA VÍCTIMA U OFENDIDO DEL DELITO PARA QUE SE AUTORICE ESTA FORMA DE TERMINACIÓN ANTICIPADA DEL PROCESO DEBE ESTAR DEBIDAMENTE FUNDADA. México: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Recuperado de <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/2020808>

Primer Tribunal Colegiado en Materia penal del segundo circuito (2018), Tesis jurisprudencial 1a./J. 34/2018 (10a.) PROCEDIMIENTO ABREVIADO. CUESTIONES QUE PUEDEN SER REVISABLES EN LA APELACIÓN INTERPUESTA EN CONTRA DE LA SENTENCIA DEFINITIVA DERIVADA DE AQUÉL. México, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Recuperado de: <https://colungaabogados.com.mx/2019/07/procedimiento-abreviado-cuestiones-que-pueden-ser-revisables-en-la-apelacion-interpuesta-en-contra-de-la-sentencia-definitiva-derivada-de-aquel>

Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. (2020). (Decima Época). (Tesis: 1a./J. 17/2020). [Jurisprudencia]. (Registro 2022003). REDUCCIÓN DE PENAS EN EL PROCEDIMIENTO ABREVIADO. EL ARTICULO 2020 DEL CODIGO NACIONAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES, FACULTA AL FISCAL PARA SOLICITAR LA REDUCCIÓN TANTO DE LA PRISIÓN COMO DE LA MULTA. México: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Recuperado de <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/2022003>

Suprema Corte de Justicia de la Nación (2014). Guía de apoyo para el estudio y aplicación del Código Nacional de Procedimientos Penales. México, SCJN.

Tribunales Colegiados de Circuito. (2019). (Decima Época). (Tesis: II.2o.P.75 P). [Tesis aislada]. (Registro 2018006). PROCEDIMIENTO ABREVIADO. SU NATURALEZA FRENTE A LOS DERECHOS DE LA VÍCTIMA U OFENDIDO DEL DELITO. México: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Recuperado de <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/2018006>

Valadez Díaz, Manuel (2019). Manual para el enjuiciamiento penal de la empresa en México. México, Flores Editor y Distribuidor.

Quebranto del sistema jurídico mexicano en el seguro de riesgos de trabajo

Recibido 23 agosto 2021-Aceptado 30 septiembre 2021

Verónica Lidia Martínez Martínez*
Profesora-Investigadora en la Universidad Anáhuac, México
marb_cap@hotmail.com

RESUMEN: El artículo tiene como objetivo analizar el esquema de protección del seguro de riesgos de trabajo y las contradicciones y omisiones que imperan en él mismo en detrimento de los derechohabientes y los empleadores. Para lograr lo anterior, en primer lugar, a partir de la conceptualización y las principales características de los riesgos de trabajo, se realiza un estudio de las prestaciones que debieran otorgarse al asegurado y a sus beneficiarios con los recursos que aportan los patrones en cumplimiento a la fracción XIV del artículo 123 constitucional, en su apartado A en correlación con el artículo 70 de la Ley del Seguro Social como forma de reparar el daño sufrido al suscitarse las consecuencias que derivan de los riesgos de trabajo. En segundo lugar, un tema fundamental que se aborda en esta obra, es el análisis de la anticonstitucionalidad,

ABSTRACT: The article aims to analyze the work risk insurance protection scheme and the contradictions and omissions that prevail in it to the detriment of the beneficiaries and employers. To achieve the above, first, based on the conceptualization and the main characteristics of the work risks, a study is carried out of the benefits that should be granted to the insured and their beneficiaries with the resources provided by the employers in compliance with the fraction XIV of constitutional article 123, in its section A in correlation with article 70 of the Social Security Law as a way to repair the damage suffered when the consequences arising from work risks arise. Secondly, a fundamental issue that is addressed in this work is the analysis of the unconstitutionality, the unconstitutionality and the omissions

* Doctora y maestra en derecho. Investigadora Nacional del CONACyT. Dedico este trabajo al maestro Ricardo Arce Aguirre por su amistad y el apoyo brindado.

inconvencionalidad y las omisiones que imperan en el seguro de riesgos de trabajo en contravención a los derechos patrimoniales y de seguridad de los asegurados inscritos en el régimen obligatorio del seguro social, además de traer aparejado el desvío de los recursos de la cuenta individual para financiar las prestaciones del seguro de riesgos de trabajo.

Palabras clave: accidente, enfermedad, incapacidad, muerte, baremo, prestaciones.

that prevail in the occupational risk insurance in contravention of the patrimonial and security rights of the insured persons registered in the compulsory social security scheme, in addition to the diversion of resources from the individual account to finance the benefits of occupational hazard insurance.

Keywords: accident, illness, disability, death, scale, benefits.

SUMARIO. Introducción. 1. Conceptualización y características de los riesgos de trabajo. 2. Las prestaciones del seguro de riesgos de trabajo en la Ley del Seguro Social. 3. Anticonstitucionalidad e inconvencionalidad del seguro de riesgos de trabajo. 4. Las omisiones en materia de riesgos de trabajo. Conclusión. Fuentes de consulta.

Introducción

Cada día mueren más de 2.78 millones personas a causa de accidentes laborales o enfermedades relacionadas con el trabajo y anualmente ocurren unos 374 millones de lesiones relacionadas con el trabajo no mortales, que resultan en más de 4 días de absentismo laboral (OIT, 2021). El coste de esta adversidad diaria es enorme y la carga económica de las malas prácticas de seguridad y salud se estima en un 3,94 por ciento del Producto Interior Bruto global de cada año (OIT, 2021).

Bajo este panorama, el objetivo de este trabajo es analizar el esquema de protección del seguro de riesgos de trabajo y las contradicciones y omisiones que imperan en él mismo en detrimento de los derechohabientes y los empleadores. Para lograr lo anterior, en primer lugar, a partir de la conceptualización y las principales características de los riesgos de trabajo, se realiza un estudio de las prestaciones que debieran otorgarse al asegurado y a sus beneficiarios con los recursos que aportan los patrones en cumplimiento a la fracción XIV del artículo 123 constitucional, en su apartado A en correlación con el artículo 70 de la Ley del Seguro Social como forma de reparar el daño sufrido al suscitarse las consecuencias que derivan de los riesgos de trabajo. En segundo lugar, un tema fundamental que se aborda en esta obra, es el análisis de la anticonstitucionalidad, la inconvencionalidad y las omisiones que imperan en el seguro de riesgos de trabajo en contravención a los derechos patrimoniales y de seguridad de los inscritos en el régimen obligatorio del seguro social, además de traer aparejado el desvío de los recursos de la cuenta individual para financiar las prestaciones del seguro de riesgos de trabajo.

Y es que a pesar del reconocimiento mundial que se hace de la salud y la seguridad en

el trabajo como un elemento fundamental del desarrollo sostenible en la Declaración sobre la justicia social para una globalización equitativa de 2008 y un componente fundamental del trabajo decente al amparo de la Agenda 2030 (OIT, 2021), en México al suscitarse un riesgo de trabajo imperan una serie de contradicciones y omisiones que obstaculizan la justiciabilidad de los derechos de seguridad social y actúan en detrimento del empleador y del Instituto Mexicano del Seguro Social, como damos cuenta de ello en los dos últimos apartados del presente trabajo.

1. Conceptualización y características de los riesgos de trabajo

La seguridad social como derecho humano fundamental y bien social genera cohesión, paz social, seguridad y permite la realización digna del ser humano en su entorno individual y colectivo (OIT, 2021). Uno de los instrumentos básicos de la seguridad social es el seguro social que protege al sujeto de aseguramiento y a sus beneficiarios en casos de necesidad, que lo dota de los medios para subsistir ante el infortunio, las enfermedades de trabajo y de orden general o el retiro laboral, principalmente.

Los riesgos de trabajo constituyen la más aterradora tragedia que puede limitar o destruir la solidez física, mental y económica del individuo y su núcleo familiar además de representar una de las más importantes formas de quebranto de la economía de un país ante la pérdida de producción, la alteración de los esquemas productivos y los daños en los equipos de fabricación.

Los accidentes y enfermedades a que están expuestos los trabajadores en ejercicio o con motivo del trabajo son las dos modalidades en que puede materializarse un riesgo de trabajo. El artículo 42 de la Ley del Seguro Social define a los accidentes de trabajo como toda lesión orgánica o perturbación funcional inmediata o posterior e incluso la muerte con motivo de los siniestros originados en el trabajo o en trayecto del domicilio al centro laboral o viceversa (accidente en tránsito o *in itinere*).

De acuerdo con la jurisprudencia número 164697, para que el accidente en trayecto sea calificado como de trabajo, el derechohabiente debe proporcionar la siguiente información:

- i. El horario de labores que tenía asignado al momento del siniestro; ii. La dirección de su domicilio; iii. La dirección de su centro de trabajo; iv. El tiempo aproximado que empleaba de su domicilio al centro de trabajo o viceversa; v. El medio de locomoción que empleaba para llegar a su trabajo o regresar a su domicilio; vi. El sitio y hora precisos en que ocurrió el accidente, y vii. La forma en que se registraron los hechos del percance (Accidente de trabajo. datos y elementos de prueba que debe aportar y acreditar el trabajador cuando ejercita la acción de su reconocimiento, 2010).

En contraste, el artículo 43 de la Ley del Seguro Social identifica a las enfermedades de trabajo como estados patológicos progresivos que derivan de la acción continuada de una causa que tiene su origen o motivo en la actividad laboral, o en el medio en que el trabajador se vea obligado a prestar sus servicios. No obstante, que tanto los accidentes como las

enfermedades de trabajo son considerados como riesgos de trabajo, presentan varias disimilitudes, según se observa en el siguiente cuadro 1.

Accidente de trabajo	Enfermedad de trabajo
Ámbito temporal: Realización instantánea.	Ámbito temporal: Acción continuada y progresiva.
Origen:	Origen:
<ul style="list-style-type: none">a. En ejercicio o con motivo del trabajo.b. En trayecto del domicilio al centro de trabajo y viceversa.	<ul style="list-style-type: none">a. Actividad laboral.b. Medio ambiente de trabajo (agentes físicos, químicos, biológicos, mecánicos psicológicos).
Forma de acreditarlo:	Forma de acreditarlo:
<ul style="list-style-type: none">a. Aviso de atención médica y calificación de probable accidente de trabajo (Forma ST-7).b. Pericial médica.c. Pruebas documentales: Certificados de incapacidad, solicitudes de interconsulta a especialidad, notas de atención médica, resúmenes e informes médicos, hojas de referencia-contrarreferencia.	<ul style="list-style-type: none">a. Aviso de atención médica y calificación de probable enfermedad de trabajo (Forma ST-9).b. Visita armada. Inspección que se realiza en el último centro de trabajo del asegurado o pensionado.c. Pericial médica y pericial técnica.d. Pruebas documentales: Certificados de incapacidad, solicitudes de interconsulta a especialidad, notas de atención médica, resúmenes e informes médicos, hojas de referencia-contrarreferencia.
Forma de cuantificarse en el caso de la incapacidad permanente total (IPT). La pensión mensual por IPT será equivalente al setenta por ciento del salario en que estuviere cotizando en el momento de ocurrir el riesgo.	Forma de cuantificarse en el caso de la incapacidad permanente total (IPT). La pensión mensual definitiva por IPT se calculará con el promedio del salario base de cotización de las cincuenta y dos últimas semanas o las que tuviere si su aseguramiento fuese por un tiempo menor.

Cuadro 1. Diferencias entre el accidente de trabajo y la enfermedad de orden profesional.

Elaboración propia con base en los artículos 42, 53 y 58 de la Ley del Seguro Social.

En ningún caso se considerarán como riesgos de trabajo, los accidentes que sobrevengan cuando el asegurado se encuentre en estado de embriaguez o bajo la acción de algún psicotrópico, narcótico o droga enervante, salvo que exista prescripción suscrita por médico titulado y lo haga del conocimiento del patrón, o cuando la incapacidad o el siniestro sea

ocasionada intencionalmente por el asegurado o resultado de alguna riña, intento de suicidio o delito intencional del que fuere responsable éste último.

En cualquiera de los anteriores supuestos, por disposición de la fracción I del artículo 47 de la Ley del Seguro Social, el asegurado tendrá derecho a las prestaciones del seguro de enfermedades y maternidad o bien a la pensión de invalidez, cuando reúna los requisitos que la Ley del Seguro Social exige para el otorgamiento de tales seguros. En caso de sobrevenir la muerte del asegurado, conforme a la fracción II del artículo 47 de la Ley del Seguro Social, sus beneficiarios tendrán derecho a las prestaciones en dinero del seguro de riesgos de trabajo y a las prestaciones en especie del seguro de enfermedades y maternidad.

Empero, de acuerdo con el artículo 48 de la Ley del Seguro Social, cuando el Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS) compruebe que el riesgo de trabajo fue producido de manera intencional por el patrón, por sí o por medio de tercera persona, el asegurado tendrá derecho a las prestaciones en dinero y en especie del seguro de riesgos de trabajo con cargo al empleador.

2. Las prestaciones del seguro de riesgos de trabajo en la Ley del Seguro Social

El catálogo de prestaciones que deben otorgarse al asegurado y a sus beneficiarios dependerá del tipo de consecuencia que haya producido el riesgo de trabajo. En consecuencia, al determinarse una incapacidad temporal, definida conforme al artículo 478 de la Ley Federal del Trabajo, como “la pérdida de facultades o aptitudes que imposibilita parcial o totalmente a una persona para desempeñar su trabajo por algún tiempo”, y a pesar de que dicho ordenamiento legal, no establece que debe entenderse por la expresión algún tiempo, el párrafo primero, fracción I del artículo 58 de la Ley del Seguro Social la constriñe al término de cincuenta y dos semanas, durante las cuales el asegurado gozará de las prestaciones en especie, consignadas en el artículo 56 de la Ley del Seguro Social, consistentes en la asistencia médica, quirúrgica y farmacéutica; servicios de hospitalización, aparatos de prótesis y ortopedia así como la rehabilitación y el pago de un subsidio equivalente al cien por ciento del salario al en que estuviese cotizando al ocurrir el riesgo, como prestación en dinero de conformidad con la fracción I del artículo 58 de la Ley del Seguro Social.

Transcurrido el referido término de cincuenta y dos semanas, si el asegurado no ha recuperado la capacidad para trabajar, administrativamente el IMSS, la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje (JFCA) o los Tribunales Laborales¹ deberán calificar y valuar, si se

¹ El plan de implementación de la reforma constitucional comprende tres etapas. En noviembre de 2020 se cumplió la primera etapa en los estados de Campeche, Durango, Chiapas, Estado de México, Hidalgo, San Luis Potosí, Tabasco y Zacatecas. En octubre de 2021 se ha cumplimentado la segunda etapa en los estados de

trata de una incapacidad permanente parcial o total o el asegurado no presenta ninguna disminución orgánico funcional, secuela o limitación derivada del riesgo de trabajo y lo que procede es darlo de alta para que se reincorpore a su trabajo.

Definida en el artículo 479 de la Ley Laboral, la incapacidad permanente parcial como la disminución de las facultades o aptitudes de una persona para trabajar, posibilita a que el asegurado, a pesar de tener daños irreversibles en la salud, pueda ser rehabilitado y reubicado laboralmente en su mismo puesto o en otro acorde con su nueva condición física, sin perjuicio de su salario, teniendo derecho a las prestaciones en especie establecidas ante una incapacidad temporal, pero atendiendo a la valuación fijada, conforme al artículo 514 de la Ley Federal del Trabajo, el monto de las prestaciones en dinero será variable para que la compensación sea proporcional al daño sufrido.

De acuerdo con el artículo 58 de la Ley del Seguro Social, al determinarse una valuación definitiva del 25% de disminución orgánico funcional, el asegurado recibirá una indemnización global equivalente a cinco anualidades. Tratándose de una valuación definitiva que exceda del 25% sin rebasar el 50% de disminución orgánico funcional generará en favor del asegurado, el derecho a elegir entre la indemnización global o una pensión vitalicia. De presentarse una incapacidad permanente parcial superior al 50% de disminución orgánico funcional, el asegurado percibirá una pensión, en su modalidad de renta vitalicia, además del pago de un aguinaldo anual equivalente a quince días del importe de la pensión y las prestaciones en especie establecidas ante una incapacidad temporal.

Por su parte, de presentar una incapacidad permanente total, conceptualizada en el artículo 480 de la Ley Federal del Trabajo como la pérdida absoluta de facultades del trabajador para desempeñar su profesión o cualquier trabajo por el resto de su vida, en el caso de los accidentes de trabajo, el asegurado tendrá derecho a una pensión equivalente al 70% del salario en que estuviese cotizando, mientras que de operar el reconocimiento de una enfermedad de trabajo la pensión se cuantificará con el promedio del salario base de cotización de las 52 últimas semanas o las que tuviere, si su aseguramiento fuese por un tiempo menor. En ambas modalidades al asegurado, conforme a la fracción IV del artículo 58 de la Ley del Seguro Social, se le cubrirá un aguinaldo anual equivalente a quince días del importe de la pensión y las prestaciones en especie establecidas ante una incapacidad temporal. La cuantía de las pensiones por incapacidad permanente, por disposición del artículo 68 de la Ley del Seguro Social, será actualizada anualmente en el mes de febrero, conforme al Índice Nacional de Precios al Consumidor correspondiente al año calendario anterior.

Aguascalientes, Baja California, Baja California Sur, Colima, Guanajuato, Guerrero, Morelos, Oaxaca, Puebla, Querétaro, Quintana Roo, Tlaxcala y Veracruz. En mayo de 2022 entrará en vigor la tercera etapa en los estados de Chihuahua, Ciudad de México, Coahuila, Jalisco, Michoacán, Nayarit, Nuevo León, Sinaloa, Sonora, Tamaulipas y Yucatán.

Finalmente, en lo concerniente a la muerte del asegurado o pensionado, definida en el artículo 343 de la Ley General de Salud como la pérdida de la vida, ocurre cuando se presentan la muerte encefálica o el paro cardíaco irreversible; por disposición de la fracción I del artículo 64 de la Ley del Seguro Social, se le otorgará a la persona preferentemente familiar de éstos, “el pago de una cantidad igual a sesenta días de salario mínimo general que rija en el Distrito Federal en la fecha del fallecimiento”, siempre que presente copia del acta de defunción y la cuenta original de los gastos de funeral además del pago de las pensiones de viudez, orfandad y ascendencia, según sea el caso, en términos de los artículos 64, 65 y 66 de la Ley del Seguro Social. A partir de agosto de 2020, el IMSS ofrece un nuevo esquema de solicitud para el otorgamiento de las ayudas para gastos de funeral (AGF), directamente en las unidades del Sistema Nacional de Velatorios del IMSS, mediante la transferencia del importe total de la AGF para la amortización, pago a cuenta o liquidación total de los servicios contratados en Velatorios IMSS.

La esposa tendrá derecho a que se le cubra la pensión de viudez en términos de la fracción II del artículo 64 de la Ley del Seguro Social. Sólo a falta de esposa tendrá derecho a recibir la pensión de viudez, la mujer con quien el asegurado vivió como si fuera su marido durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte o con la que tuvo hijos, siempre que ambos hubieran permanecido libres de matrimonio durante el concubinato, como lo dispone el artículo 65 de la Ley del Seguro Social, por lo tanto, si al morir el asegurado tenía varias concubinas, ninguna de ellas gozará de pensión.

De acuerdo con la jurisprudencia 2020731 aprobada por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, no son prueba suficiente para acreditar el concubinato las sentencias de jurisdicción voluntaria y, por ende, para ser titular del derecho a la pensión por viudez (Diligencias de jurisdicción voluntaria. por sí solas carecen de valor pleno para demostrar el concubinato, cuando se reclama en juicio ante el Instituto Mexicano del Seguro Social el otorgamiento de una pensión por viudez (Códigos de Procedimientos Civiles para el entonces Distrito Federal –vigente en 2000– y del Estado de Veracruz, 2019).

Además, en el concubinato son completamente diferentes las situaciones en las que se encuentran, por una parte, las parejas que tienen hijos en común y, por la otra, las que no, toda vez que quienes viven durante cinco años continuos, y cumplen con los demás requisitos establecidos en la ley, generan los derechos y obligaciones del concubinato. Éste no es un caso análogo al de quienes tienen hijos en común, y cumplen con otros requisitos, porque estos últimos generan los derechos y las obligaciones no por el transcurso del tiempo, si no por la procreación (Amparo en revisión 793/2014, 2015).

A la viuda (en su modalidad de esposa o concubina) del asegurado o pensionado se le otorgará una pensión equivalente al 40% de la que hubiese correspondido a aquél, tratándose de incapacidad permanente total, así como el pago de un aguinaldo anual consistente en quince días del importe de la pensión. Las mismas prestaciones en dinero, de acuerdo con la fracción II del artículo 64 de la Ley del Seguro Social, corresponderán al

viudo o concubinario cuando hubiera dependido económicamente de la asegurada o pensionada. Ante la existencia de un nuevo matrimonio o concubinato se generará la extinción de la pensión de viudez, en cuyo caso se otorgará a su beneficiario, el pago de un finiquito equivalente a tres anualidades de la pensión otorgada conforme al último párrafo del artículo 66 de la Ley del Seguro Social.

De acuerdo con la tesis número 2023438 del Décimo Cuarto Tribunal Colegiado en materia de Trabajo del Primer Circuito, si dos o más personas se ostentan como cónyuges y demandan el pago de una pensión por viudez, la autoridad laboral debe realizar una serie de diligencias para llegar al conocimiento de la calidad que guardan las posibles beneficiarias del asegurado fallecido, para determinar quién tiene mejor derecho para obtener la pensión. Así, deberá practicar las actuaciones siguientes:

a) Solicitar al Registro Civil de una o varias entidades, según sea el caso, que informe si existe acta de matrimonio entre las posibles beneficiarias y el trabajador fallecido y, en su caso, la remisión correspondiente; b) Investigar si las actas de matrimonio presentadas por las partes son apócrifas o perdieron su vigencia; c) Enviar oficio al Registro Civil que corresponda, para que informe si el acta de matrimonio presentada por la actora es auténtica o tiene alguna nota marginal de divorcio; y, d) De resultar necesario, hacer una comparación en cuanto a la temporalidad de la celebración de los matrimonios asentados en las actas del Registro Civil correspondientes. Lo anterior con la finalidad de otorgar el valor adecuado a las actas de matrimonio que se tengan a la vista, y decidir qué cónyuge tiene mejor derecho para la obtención y pago de la pensión por viudez solicitada (Pensión de viudez. Procedimiento que debe seguir la Junta para determinar, de entre los posibles beneficiarios, quién tiene mejor derecho a obtenerla. 2021)

Por su parte, de acuerdo con la fracción IV del artículo 64 de la Ley del Seguro Social, los huérfanos recibirán una pensión equivalente al 20% de la que hubiese correspondido al asegurado o pensionado fallecido ante una incapacidad permanente total y el pago de un aguinaldo anual equivalente a quince días del importe de la pensión percibida en términos del último párrafo del artículo 64 de la Ley del Seguro Social. Por disposición de la fracción V del artículo 64 de la Ley del Seguro Social, ante una doble orfandad la pensión se incrementará a un 30%. El pago de la pensión de orfandad se extinguirá cuando los beneficiarios cumplan 16 años o hasta los 25 años, siempre que se encuentren estudiando en planteles del Sistema Educativo Nacional o desaparezca el estado de incapacidad que hubieran presentado, en cuyos casos, conforme al penúltimo párrafo del artículo 64 de la Ley del Seguro Social, se cubrirá un finiquito equivalente a tres mensualidades de la pensión otorgada.

A falta de viuda o viudo, huérfanos, concubina o concubinario con derecho a pensión, en términos del artículo 66 de la Ley del Seguro Social, a cada uno de los ascendientes que dependían económicamente del asegurado o pensionado fallecido, se les cubrirá una cantidad igual al 20% de la pensión que hubiese correspondido a cualquiera de ellos ante una incapacidad permanente total, además del pago de un aguinaldo anual equivalente a quince días del importe de la pensión. La cuantía de las pensiones por viudez, orfandad o

ascendencia, por disposición del artículo 69 de la Ley del Seguro Social, será actualizada anualmente en el mes de febrero, conforme al Índice Nacional de Precios al Consumidor correspondiente al año calendario anterior y sus beneficiarios tendrán derecho al otorgamiento de las prestaciones en especie del seguro de enfermedades.

3. Anticonstitucionalidad e inconvencialidad del seguro de riesgos de trabajo

El tripartismo, característico de los seguros sociales en donde su financiamiento está a cargo de los asegurados, sus patrones y el Estado, no opera en el caso del seguro de riesgos de trabajo, pues en cumplimiento a la fracción XIV del artículo 123 constitucional, en su apartado A, que es producto de una larga e insistente lucha sindical, los empleadores son señalados como los únicos responsables de los accidentes y las enfermedades de sus trabajadores, sufridos con motivo o en ejercicio de la profesión o trabajo.

En concordancia con la directriz constitucional, el artículo 70 de la Ley del Seguro Social dispone que “las prestaciones del seguro de riesgos de trabajo, inclusive los capitales constitutivos de las rentas líquidas al fin de año y los gastos administrativos, deberán cubrirse íntegramente con las cuotas que para este efecto aporten los patrones”, sin embargo, por disposición de los artículos 58 y 64 de la Ley del Seguro Social, sólo podrán acceder a una pensión derivada de un riesgo de trabajo aquellos asegurados que siendo víctimas del siniestro contraten los seguros de renta vitalicia y sobrevivencia, que cubrirá, en caso de su fallecimiento, las prestaciones económicas a sus deudos. En la contratación del seguro de renta vitalicia y sobrevivencia el IMSS calculará el monto constitutivo o prima que ha de pagarse a la institución de seguros privada que elijan el trabajador y sus beneficiarios. Acto seguido, al monto constitutivo se le deberá restar el saldo acumulado en la cuenta individual y la diferencia positiva será la suma asegurada que deberá pagar el IMSS a la compañía de seguros.

En tales condiciones, de acuerdo con el texto constitucional, el IMSS percibe las cuotas patronales que deberían emplearse para financiar las prestaciones y gastos administrativos que la operación del seguro de riesgos de trabajo genera, pero por disposición de los artículos 58 y 64 de la Ley del Seguro Social remite al asegurado con las Administradoras de Fondos para el Retiro y las compañías aseguradoras, para que sean éstas las que les otorguen las prestaciones del seguro de riesgo de trabajo, con los recursos depositados en la cuenta individual, que por disposición de la fracción I del artículo 159 de la Ley del Seguro Social, son propiedad del asegurado que sufrió el riesgo de trabajo.

Con la disposición de los recursos de la cuenta individual se impone al asegurado la carga de sufragar la cobertura de las consecuencias generadas por un riesgo de trabajo a la vez que se transgrede su derecho de propiedad en contravención a los artículos 123, constitucional, apartado A, fracción XIV y 14 y 21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que ante su ratificación en 1981 por parte del Estado mexicano, forma

parte del sistema jurídico mexicano por mandato del artículo 1o. constitucional que posibilita a 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, controversia y jerarquía entre el derecho nacional y el derecho internacional.

A mayor abundamiento de lo expuesto, no debemos olvidar que la principal finalidad de los recursos de la cuenta individual es la cobertura de una pensión de cesantía en edad avanzada o de vejez en la modalidad de renta vitalicia o de retiros programados para que el titular de este derecho al concluir su vida activa laboral afronte la contingencia social del retiro voluntario o de la desocupación a 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, pero al destinarse para sufragar una pensión por riesgos de trabajo existe un desvío de recursos, aminora la cuantía de la pensión de cesantía o de vejez a la que podrá acceder el asegurador como resultado del decremento del saldo de la cuenta individual y pone en riesgo el financiamiento del seguro de cesantía y de vejez.

En la gráfica 1, se observa que el área que se encuentra entre la línea de la prima de gasto anual del monto constitutivo y la línea de la prima de gasto anual de las sumas aseguradas constituirá la parte de los montos constitutivos que se estiman serán financiados en el seguro de riesgos de trabajo, con el importe de las cuentas individuales.



Gráfica 1. Financiamiento de los montos constitutivos con los saldos acumulados en las cuentas individuales.
Fuente: (IMSS, 2021).

Ahora bien, conforme al último párrafo del artículo 62 de la Ley del Seguro Social, el pensionado por incapacidad permanente total que se rehabilite y tenga un trabajo remunerado en la misma actividad en que se desempeñaba, que le proporcione un ingreso cuando menos equivalente al cincuenta por ciento de la remuneración habitual que hubiere percibido de continuar trabajando, dejará de tener derecho al pago de la pensión por parte de la aseguradora. En este caso, la aseguradora deberá devolver al IMSS y a la Administradora de Fondos para el Retiro (AFORE) el fondo de reserva de las obligaciones futuras, pendientes de cubrir. La proporción que corresponderá al IMSS y a la AFORE, del fondo de reserva devuelto por la aseguradora, será equivalente a la proporción que representó la suma asegurada y el saldo de la cuenta individual del asegurado en la constitución del monto constitutivo. En consecuencia, la AFORE abrirá nuevamente la cuenta individual al derechohabiente con los recursos que le fueran devueltos por la aseguradora.

En lo referente a la revocación de la pensión por incapacidad permanente total es necesario reiterar que por disposición del artículo 480 de la Ley Federal del Trabajo, la incapacidad permanente total al consistir en la pérdida de facultades o aptitudes de una persona que la imposibilita para desempeñar cualquier trabajo por el resto de su vida, hace imposible la recuperación del asegurador debido a la severidad e irreversibilidad de los padecimientos ocasionados por el riesgo de trabajo, cuyo acreditamiento tuvo lugar a través de una prueba pericial médica o técnica, la visita armada o las pruebas documentales ofrecidas. Para la procedencia de las prestaciones del seguro de riesgos de trabajo es necesario comprobar que la actividad o el medio ambiente laboral (causa) dio lugar a los padecimientos, secuelas y limitaciones que presenta el asegurado (efecto) que en su conjunto provocan una incapacidad de orden temporal, permanente parcial o total e incluso la muerte (daño), cuya reparación tiene lugar mediante el otorgamiento de prestaciones en especie y en dinero que son proporcionales con el grado de disminución orgánico funcional determinado a través de las pruebas periciales médicas y técnicas que se desahoguen dependiendo el tipo de padecimiento que presente el asegurado.

Al decretarse el pago de una pensión por incapacidad permanente total en una resolución emitida por el IMSS, la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje o los Tribunales Laborales, este beneficio ingresa al patrimonio del asegurado y adquiere la categoría de derecho adquirido. La Corte Interamericana de Derechos Humanos (2003) define a los derechos adquiridos como aquellos que se incorporan al patrimonio de las personas y esta situación, no debe ser objeto de afectación, ni por la voluntad de quienes intervinieron en el acto, ni por disposición legal en contrario.

La revocación de la pensión de incapacidad permanente total provocada a causa de los padecimientos determinados y calificados como irreversibles por el IMSS o la autoridad laboral (JFCA o Tribunales Laborales), no sólo pone en riesgo la salud del pensionado al reincorporarlo al servicio activo, sino contraviene los artículos 14 constitucional y 21 de la

Convención Americana sobre Derechos Humanos, al arrebatarle de su patrimonio el derecho adquirido consistente en el pago de las prestaciones en dinero decretadas en su favor ante la imposibilidad de recuperar la salud y la de desempeñar cualquier trabajo por el resto de su vida, como lo dispone el artículo 480 de la Ley Federal del Trabajo.

Por último, cabe mencionar que cuando el riesgo de trabajo provoca la muerte del asegurado, para acceder a la pensión de viudez, la viuda deberá acreditar la existencia del vínculo matrimonial o del concubinato, mientras que en el caso del viudo, se le impone la carga adicional de comprobar la dependencia económica con la asegurada o pensionada fallecida. La Suprema Corte de Justicia de la Nación en lo concerniente a las categorías sospechosas ha sostenido en la tesis número 2010315, lo siguiente:

Cuando una ley contiene una distinción basada en una categoría sospechosa, es decir, en alguno de los criterios enunciados en el último párrafo del artículo 1o. constitucional (el origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas), el juzgador debe realizar un escrutinio estricto de la medida para examinar su constitucionalidad a la luz del principio de igualdad, puesto que estas distinciones están afectadas de una presunción de inconstitucionalidad (Igualdad. cuando una Ley contenga una distinción basada en una categoría sospechosa, el juzgador debe realizar un escrutinio estricto a la luz de aquel principio).

De acuerdo con la jurisprudencia número 2012594 emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los tres elementos necesarios de dicho escrutinio son revisar la objetividad y razonabilidad de la medida que ha de aplicarse, determinar si la categoría sospechosa no se utiliza en forma injustificada y si el trato diferente afecta el ejercicio de un derecho humano (Principio de igualdad y no discriminación. algunos elementos que integran el parámetro general). En este caso, no existe objetividad ni razonabilidad en la exigencia de comprobar el requisito de la dependencia económica para que un varón beneficiario pueda acceder a las prestaciones en dinero y en especie del seguro de riesgos de trabajo, además de que la categoría sospechosa de viudo es utilizada de manera injustificada para brindar un trato diferente a los varones, en su calidad de viudos al exigirles el acreditamiento de la dependencia económica con sus parejas (esposa o concubina) que no se impone como carga probatoria a las mujeres, en su carácter de viudas, para acceder a dichos beneficios, afectando el derecho al otorgamiento de la pensión de viudez con sus incrementos anuales, el pago del aguinaldo anual y de las prestaciones en especie del seguro de riesgos de trabajo, pues de no acreditarse la dependencia económica exigida al viudo, no se otorgaron dichas prestaciones de ocurrir el deceso de la asegurada o pensionada a causa de un accidente o enfermedad de trabajo.

A mayor abundamiento de lo expuesto, cabe mencionar que tanto la doctrina como la jurisprudencia definen a la discriminación legal como aquella distinción basada sobre un factor prohibido que excluye, restringe o menoscaba el goce o ejercicio de un derecho. Este tipo de discriminación puede manifestarse al menos de modo directo o de modo indirecto

(Courtis, 2009). La discriminación normativa directa es aquélla en la que se tiene en cuenta una condición (ser extranjero, mujer, tener un rasgo étnico por mencionar algunos ejemplos) para la realización del trato desfavorable (García, 2003) e, inversamente, cuando se omite cumplir con una obligación o medida de acción positiva impuesta legalmente (Courtis, 2009).

Por su parte, la discriminación normativa indirecta se presenta cuando existe un trato desfavorable por una característica que no está vinculada de manera directa a la condición que se quiere discriminar (ser extranjero, mujer, entre otras), aunque en la práctica supone situar a esta persona en esa situación de trato discriminatorio. Es decir, basta que los efectos prácticos de la ley sean desiguales y perjudiciales para el grupo vulnerable, lo cual puede ocurrir aunque el criterio de distinción utilizado por ley sea aparentemente neutral (García, 2003), como por ejemplo, cuando para postular a un puesto administrativo se exija una estatura de más de 1.80 metros, pues en este caso, es probable que el criterio de distinción impacte de manera desfavorable en las mujeres (Courtis, 2009).

Así, tenemos que en contravención a los artículos 1o. y 4o. constitucionales, 1 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, cuyo carácter vinculante fue reconocido en la Opinión Consultiva OC-10/89 por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (1989), 2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 3 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, tiene lugar la discriminación de tipo normativo cuando se le imponen al viudo el cumplimiento de mayores requisitos para acceder a los beneficios económicos que contempla el seguro de riesgos de trabajo ante el deceso de la asegurada o pensionada por un accidente o enfermedad de trabajo, vulnerando el derecho a la igualdad, cuyo sentido negativo consiste en la ausencia de diferencias en las posibilidades y capacidades jurídicas generales (Burgoa, 1979), debidas a aspectos étnicos, religiosos, biológicos, culturales, entre otros, que puedan ostentar varios individuos o grupos humanos, lo cual se traduce en una prohibición de realizar todo tipo de actos u omisiones que atenten contra la dignidad propia del ser humano y que tengan como consecuencia la anulación o menoscabo de sus derechos.

4. Las omisiones en materia de riesgos de trabajo

En la mayoría de los conflictos de seguridad social que suelen interponerse en contra del IMSS, los derechohabientes reclaman el pago de las prestaciones en dinero y en especie del seguro de riesgos de trabajo bajo el procedimiento especial de naturaleza individual que inicia con la presentación de la demanda, cuyos requisitos, de acuerdo con el artículo 899-C de la Ley Federal del Trabajo, son los siguientes:

- a. Nombre, domicilio y fecha de nacimiento del promovente.
- b. Exposición de los hechos y causas que dan origen a su reclamación.

- c. Las pretensiones del promovente.
- d. Nombre y domicilio de las empresas o establecimientos en las que ha laborado el derechohabiente; puestos desempeñados; actividades desarrolladas; antigüedad generada y cotizaciones al régimen del seguro social.
- e. Número de Seguridad Social o referencia de identificación como asegurado, pensionado o beneficiario,
- f. Indicar la clínica o unidad de medicina familiar asignada.

A la demanda deberán anexarse las pruebas que juzgue convenientes la parte actora, además de incorporarle los documentos que acrediten la personalidad y las copias necesarias de la misma. De acuerdo con el artículo 893 de la Ley Federal del Trabajo, al demandado se le corre traslado del acuerdo de admisión y de la copia de la demanda para que la conteste en el término de diez días siguientes a la fecha del emplazamiento.

La contestación deberá contener una exposición clara y circunstanciada de los hechos, los fundamentos de derecho en los que se sustenta, las excepciones y defensas que el demandado tuviere en su favor, debiendo referirse a todos y cada uno de los hechos aducidos en la demanda, afirmándolos o negándolos, y expresando los que ignore cuando no sean propios, agregando las manifestaciones que estime convenientes, además de ofrecer pruebas y objetar los medios probatorios ofertados por el actor como lo dispone el artículo 873-A de la Ley Federal del Trabajo.

Del escrito de contestación se correrá traslado a la parte actora para que, como lo ordena el artículo 893 de la Ley Federal del Trabajo, en el término de tres días formule réplica y objete las pruebas de su contraria. Igual término se concede al demandado para que formule su contrarréplica. De acuerdo con el artículo 894 de la Ley Federal del Trabajo, dentro de los diez días siguientes a que concluyan los plazos para la réplica y contrarréplica, ordenará la celebración de la audiencia preliminar, cuyo objeto conforme al artículo 873-E de la Ley Federal del Trabajo, es:

- a. Depurar el procedimiento y resolver las excepciones dilatorias planteadas por las partes.
- b. Establecer los hechos no controvertidos.
- c) Admitir o desechar las pruebas ofrecidas por las partes, según sea el caso.
- d) Citar para audiencia de juicio.
- e) Resolver el recurso de reconsideración contra los actos u omisiones del secretario instructor.

Respecto de las periciales médicas, como lo indica el artículo 824 de la Ley Federal del Trabajo, el Tribunal designará al perito o peritos oficiales que estime necesarios, sin perjuicio de que las partes puedan acompañarse de un asesor para que los auxilie. El Tribunal deberá tomar las medidas conducentes para que el o los peritos médicos oficiales

designados, quienes en términos del artículo 899-F de la Ley Federal del Trabajo, deben estar inscritos en el registro del Tribunal federal competente, acepten y protesten el cargo conferido dentro de los cinco días siguientes a la celebración de la audiencia preparatoria conforme al artículo 899-E de la Ley Federal del Trabajo.

En la audiencia de juicio, que por disposición del artículo 899-E de la Ley Federal del Trabajo tiene lugar dentro de los treinta días siguientes a la celebración de la audiencia preliminar, se desahogarán las probanzas admitidas. En lo concerniente a la prueba pericial en esta audiencia se recibirán los dictámenes con citación de las partes, además de que el juez laboral y las partes podrán formular las observaciones o preguntas que juzguen convenientes en relación a las consideraciones y conclusiones vertidas en el dictamen médico.

Al concluir el desahogo de las pruebas, como lo dispone el artículo 873-J de la Ley Federal del Trabajo, el secretario del Tribunal hará la certificación de que no quedan pruebas pendientes de desahogar y otorgará el uso de la voz a las partes para que formulen sus alegatos. El Tribunal en la audiencia de juicio emitirá sentencia.

Debido a que en la Ley del Seguro Social y disposiciones reglamentarias, no existe un listado de enfermedades de trabajo para el reconocimiento de los padecimientos de orden profesional y un baremo que permita llevar a cabo la valuación de los mismos, con base en el artículo 43 de la Ley del Seguro Social se aplica supletoriamente el artículo 513 de la Ley Federal del Trabajo que desde 1970 reconoce un total de 161 padecimientos de orden profesional ordenados de la manera siguiente, obsérvese en el cuadro 2.

Apartado	Número
Neumoconiosis y enfermedades broncopulmonares producidas por la aspiración de polvos y humos de origen animal, vegetal o mineral	30
Enfermedades de las vías respiratorias producidas por la inhalación de gases y vapores	17
Dermatosis	18
Oftalmopatías respiratorias	16
Intoxicaciones	36
Infecciones parasitosis, micosis y virosis	21
Enfermedades producidas por el contacto con productos biológicos	2
Enfermedades producidas por factores mecánicos y variaciones de los elementos naturales del medio de trabajo	10
Cáncer	4
Enfermedades producidas por las radiaciones ionizantes y electromagnéticas (excepto el cáncer)	1
Enfermedades endógenas	6

Cuadro 2. Tabla de enfermedades de trabajo.

Elaboración propia con base en el artículo 513 de la Ley Federal del Trabajo.

En lo referente al proceso de la valoración de la aptitud para trabajar, al que se define como la evaluación de la capacidad psicofísica del individuo para realizar su trabajo que supone una compatibilidad entre las condiciones de salud de una persona y las exigencias de un determinado trabajo (Aguado, 2015) desde la perspectiva médico-legal y, en particular, con relación a las secuelas, cada día propende más por intentar realizar una valoración cuantitativa a través de los procesos de baremación (García, 2015).

La mayoría de las veces, cuando hablamos de baremo o tablas de incapacidad, nos referimos a un sistema matemático de valoración del daño corporal, cuyas normas asignan un valor –fijo o en forma de intervalo– a los padecimientos, lesiones y secuelas reconocidos como de índole profesional. A pesar de que los baremos están en relación con la materia que se valora y la legislación aplicable, en cuanto a su estructura suelen estar ordenados por aparatos, sistemas o por la gravedad de los padecimientos. En México, el antiguo artículo 514 de la ley laboral, vigente por mandato del artículo cuarto transitorio del Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley Federal del Trabajo, publicado el 30 de noviembre de 2012 en el Diario Oficial de la Federación, instaura un baremo de aplicación obligatoria que es empleado para expresar en porcentajes la pérdida de la capacidad funcional de los sistemas afectados debido a un riesgo profesional. Los porcentajes de incapacidad propuestos se establecen en relación con la totalidad del individuo, siendo cien el valor máximo, el cual corresponde a la pérdida total funcional del organismo.

De acuerdo con el artículo 73 del Reglamento Federal de Seguridad y Salud en el Trabajo,² la tabla de enfermedades deberá contener los siguientes datos:

La identificación de la enfermedad -nombre y código, con base en la clasificación internacional de enfermedades vigentes-; los agentes físicos, químicos o biológicos o aquellos factores de riesgo ergonómico o psicosocial que se relacionan con el trabajo y puedan causar enfermedad; las actividades económicas y puestos de trabajo expuestos a los agentes o factores mencionados; los principales síntomas o signos para establecer el diagnóstico clínico de la enfermedad; los estudios necesarios que sustentan el diagnóstico clínico; las características de la exposición laboral; los criterios para establecer la relación causal de la enfermedad, y la propuesta de valuación para cada una de las alteraciones, a partir de los estudios que sustentan el diagnóstico clínico.

En cambio, por disposición del artículo 74 del Reglamento Federal de Seguridad y Salud en el Trabajo, la tabla de valuación de las incapacidades permanentes deberá contener “la parte, aparato o sistema del cuerpo afectado; la secuela del accidente o enfermedad de

² El día 13 de noviembre de 2014, fue publicado en el Diario Oficial de la Federación, el Reglamento Federal de Seguridad y Salud en el Trabajo, el cual entró en vigor el pasado 13 de febrero de 2015, y derogó al Reglamento Federal de Seguridad, Higiene y Medio Ambiente de Trabajo. Este ordenamiento tiene como objetivo, establecer las disposiciones en materia de seguridad y salud en el trabajo, a fin de prevenir riesgos, y de esta forma garantizar que los trabajadores desempeñen sus actividades en entornos que aseguren su vida y salud.

trabajo, y el porcentaje de incapacidad que resulte aplicable por cada tipo de padecimiento”.

Y es que el catálogo de enfermedades profesionales y la tabla de valuación de incapacidades expedidos en el siglo XX eran acordes con el desarrollo de la ciencia y los entornos económico, social y político que imperaban en aquella época, sin embargo, la transición epidemiológica, la aparición de nuevos riesgos (químicos, biológicos, físicos y psicológicos) aunada a la inaplicabilidad de los principios ergonómicos, así como la globalización de la economía, el progreso de la medicina del trabajo y el avance tecnológico al transformar la estructura y dinámica de los mercados laborales, han dado lugar al incremento y diversificación de las tareas ocupacionales, lo que provoca la aparición de nuevos padecimientos profesionales, cuyo reconocimiento y calificación al no tipificarse en los artículos 513 y 514 de la Ley Federal del Trabajo, evidencian el gradual distanciamiento entre la ley y la realidad que está destinada a reglar.

Ante tal panorama una de los principales modificaciones de la reforma laboral de 2012 fue que conforme al artículo cuarto transitorio del Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley Federal del Trabajo, la Secretaría del Trabajo y Previsión Social debía actualizar las tablas de enfermedades de trabajo y de valuación de incapacidades permanentes resultantes de los riesgos de trabajo, en un término de seis meses, contados a partir de la entrada en vigor del citado Decreto, por lo que las tablas a que se refieren los artículos 513 y 514 del código laboral se derogarían hasta la expedición del nuevo catálogo de enfermedades laborales y su correspondiente baremo de valuación de incapacidades permanentes.

No obstante, que el Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley Federal del Trabajo se publicó el 30 de noviembre de 2012 en el Diario Oficial de la Federación y entró en vigor el 1º de diciembre de 2012, lo que provocó que en junio de 2013 feneiera el término para la actualización de las tablas de enfermedades de trabajo y de valuación de incapacidades permanentes, al día de hoy en México en contravención al citado artículo transitorio, se aplican los anacrónicos artículos 513 y 514 de la Ley Federal del Trabajo que datan del 1º de abril de 1970, sin que hasta la fecha exista una propuesta seria de reformar ambos dispositivos legales.

El 1º de mayo de 2019 se publicó en el Diario Oficial de la Federación el Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley Federal del Trabajo, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, de la Ley Federal de la Defensoría Pública, de la Ley del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores y de la Ley del Seguro Social, en materia de Justicia Laboral, Libertad Sindical y Negociación Colectiva que reformó el párrafo primero del artículo 513 y el párrafo segundo de la Ley Federal del Trabajo.

La modificación a la legislación laboral, no genera un avance para la materialización del cumplimiento de la obligación de actualizar las tablas de enfermedades de trabajo y de

valuación de las incapacidades permanentes que está a cargo de la Secretaría del Trabajo y Previsión Social, sólo se adicionan las opiniones que vierten los especialistas en la materia y las Secretarías de Salud, Medio Ambiente y Recursos Naturales, a la que realice la Comisión Consultiva Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo en materia de actualización del listado de enfermedades y su baremo.

Con la reforma realizada al párrafo segundo del artículo 514 de la Ley Federal del Trabajo también se libera a la Comisión Consultiva Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo de la obligación de tomar en cuenta, para la revisión de las tablas de enfermedades de trabajo y de valuación de las incapacidades permanentes, el progreso y los avances de la medicina del trabajo y del deber de informar al poder legislativo de las actuaciones que realicen para cumplimentar dicha revisión que es exigible únicamente a la Secretaría del Trabajo y Previsión Social.

Bajo esta cadena de inobservancia a las obligaciones previstas en los artículos 513, 514 y 515 de la Ley Federal del Trabajo que se traduce en la carencia de una normativa adecuada para el reconocimiento y valuación de los padecimientos de orden profesional, se trastoca el sistema de garantías primarias y produce una seria afectación al derechohabiente, al IMSS y al patrón. Las garantías sustanciales o primarias de los derechos, dentro de las que es posible ubicar a las leyes, son los mecanismos políticos destinados a dotar de contenido a los derechos y asegurar su vigencia. Este tipo de garantías no sólo aseguran el adecuado reconocimiento constitucional y el oportuno desarrollo legislativo de los derechos, sino propician el diseño e implementación de las políticas y programas orientados a hacerlos efectivos (García, 2007).

En este sentido, la tabla de valuación de las incapacidades permanentes al emplearse para determinar el grado de riesgo que presenta el asegurado, constituye un factor indispensable en la fijación del tipo de incapacidad que existe y en la procedencia de las prestaciones en dinero que le corresponden como reparación pecuniaria del daño al amparo de la Ley del Seguro Social.

A pesar de que la doctrina desarrolla una amplia gama de reparaciones, en el ámbito de los seguros sociales, el pago de la pensión en su modalidad de renta vitalicia, determinada conforme a las tablas de enfermedades de trabajo y de valuación, son las formas de compensar de manera económica el daño que provoca un riesgo profesional en el organismo del asegurado, por ello la inadecuada valoración de un riesgo laboral, implica el erogar recursos para interponer un juicio en el que deberá asumir la carga probatoria de acreditar la profesionalidad del padecimiento, lo que propicia en algunos casos la falta de reparación del daño o que éste se prolongue por años.

Para el sector patronal la determinación del tipo de consecuencia que produce un riesgo de trabajo es fundamental, pues de ello depende la fijación de las primas que debe cubrir el empleador en el seguro de riesgos de trabajo. De igual forma para los institutos de seguridad social, el reconocimiento y calificación de un riesgo laboral es importante, debido

a que el tipo de incapacidad que presente el asegurado es proporcional al tipo de prestaciones que deben erogar para cumplimentar las resoluciones de carácter administrativo o los laudos y sentencias en los que se decrete el reconocimiento y valuación de los padecimientos de orden profesional.

Otro factor clave para asegurar y determinar con la mayor exactitud posible el acceso a los esquemas de protección que los ordenamientos de seguridad social contemplan para “compensar” las consecuencias que pueden derivar de los riesgos profesionales es la instauración de los procedimientos de reconocimiento y valuación de los padecimientos de índole profesional. En los manuales y reglamentos internos del IMSS se han instaurado procedimientos para el llenado de la documentación que han de servir para la calificación de los riesgos de trabajo, como se muestra en el cuadro 3.

Aviso de atención médica inicial y calificación de probable accidente de trabajo (forma ST-7)	El IMSS entrega al patrón los formatos ST-7 y ST-9, ³ según corresponda, para que manifieste lo que a su interés convenga en un término de 72 horas. La falta de respuesta patronal provocará que a través del correo certificado el IMSS le entregue al empleador el denominado oficio de solicitud de información complementaria a fin de contar con los datos necesarios para la calificación del accidente o la enfermedad de trabajo.
Aviso de atención médica inicial y calificación de probable accidente de trabajo (forma ST-9)	Al término de las 24 horas posteriores a la recepción del oficio de solicitud de información complementaria, si el patrón no proporciona los datos requeridos para la calificación del riesgo de trabajo, entonces los servicios de Salud en el Trabajo del IMSS calificarán el accidente o

³De acuerdo con la Tesis: 2a./J. 25/2018 de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los formatos ST-7 y ST-9 no constituyen actos definitivos en materia administrativa, toda vez que su sola emisión, con independencia de su contenido y alcance, no incide en la esfera jurídica del empleador, ya que si bien pudiera repercutir en el incremento del índice de siniestralidad de la empresa, de la cual se haría depender el aumento del grado de riesgo y la prima en que se encuentre cotizando, esa posibilidad constituye un acto futuro e incierto que en ese momento no puede considerarse que lesione intereses legalmente protegidos, pues para la actualización de esa probable consecuencia, habrá que esperar el momento en que dicho patrón cumpla con la obligación de efectuar la revisión anual de la siniestralidad y de cuyo resultado podrá oponer su desacuerdo, lo cual dará lugar a que el Instituto Mexicano del Seguro Social pueda, entre otros supuestos, rectificar la clasificación de la prima; acto que, en puridad, constituye la voluntad final de la autoridad administrativa en torno al monto al que ascendería la prima anual en el seguro de riesgos de trabajo. Derivado de lo anterior, es válido sostener también que, atento a la naturaleza de los dictámenes médicos de referencia, no se traducen en actos de molestia o privación que ameriten cumplir con los requisitos de fundamentación y motivación a que se contrae el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por lo que no son impugnables ante el Tribunal Federal de Justicia Administrativa.

	enfermedad con base en el resultado de la primera atención médica, el testimonio del asegurado o la información contenida en las notas médicas expedidas por el médico tratante. El resultado de la calificación se notificará al patrón mediante correo certificado o a través del portal del IMSS.
--	--

Cuadro 3. Reconocimiento de los riesgos de trabajo por parte del IMSS.

Elaboración propia con base en los formatos ST-7 y ST-9.

La descripción de los trámites realizados ante el IMSS para lograr el reconocimiento y calificación de un riesgo profesional constituyen procesos para el llenado de la correspondiente documentación institucional. De acuerdo con el artículo 899-E de la Ley Federal del Trabajo, los dictámenes médicos deben contener los requisitos siguientes:

- I. Datos de la identificación y de la acreditación de la profesión de médico de cada uno de los peritos;
- II. Datos de identificación del actor, precisando el documento con el que se comprobó su identidad;
- III. Diagnóstico de los padecimientos reclamados;
- IV. La expresión de los razonamientos para determinar la relación de causa efecto entre la actividad específica desarrollada por el trabajador y el estado de incapacidad cuya calificación o valuación se determine;
- V. Los medios de convicción en los cuales se basan las conclusiones del peritaje, incluyendo la referencia a los estudios médicos a los que se hubiera sometido el trabajador; y
- VI. En su caso, el porcentaje de valuación, de disminución orgánico funcional.

La exigencia de los anteriores requisitos se considera inadecuada porque reduce el dictamen médico al análisis de los padecimientos reclamados, cuando el propósito del desahogo de esta prueba es ilustrar a la autoridad laboral sobre la existencia de todos los padecimientos, secuelas y limitaciones que produjo el riesgo de trabajo o el estado de invalidez en el organismo. De igual forma, es insuficiente que en los dictámenes médicos únicamente se exija la expresión de los razonamientos para determinar la relación de causa efecto entre la actividad específica desarrollada por el asegurado y el estado de incapacidad que presenta, pues no debemos olvidar que el ambiente laboral (causa) puede ser el generador de padecimientos de orden profesional (efecto) que provocan las incapacidades de naturaleza temporal o permanente parcial o total (daño) que al presentarlas el asegurado deben ser valoradas por los peritos médicos y técnicos en los dictámenes que rinden ante las autoridades laborales para que pueda tener lugar el reconocimiento de este tipo de padecimientos y se cuantifique el monto de la reparación del daño en función del

grado disminución orgánico funcional para compensar al asegurado por la pérdida o disminución de facultades a consecuencia de un riesgo de trabajo.

La falta de reconocimiento del medio ambiente laboral como uno de los detonantes de los padecimientos de orden profesional ofrece una visión limitada de los riesgos de trabajo en su modalidad de enfermedad de trabajo y haría nugatorio el derecho del asegurado de acceder a las prestaciones en especie y en dinero del seguro de riesgos de trabajo ante la falta de reconocimiento y valuación de padecimientos que son provocados por los agentes físicos, biológicos, químicos y psicológicos que se encuentren presentes en el medio ambiente de trabajo. Bajo este tenor, en adición a lo establecido en el 899-E de la Ley Federal del Trabajo, estimamos que es necesario detallar en los dictámenes médicos y técnicos, los aspectos siguientes:

- a. Antecedentes médicos y laborales del asegurado o pensionado.
- b. Los resultados obtenidos de la exploración física y clínica.
- c. El diagnóstico de todos los padecimientos.
- d. La naturaleza de la enfermedad, las circunstancias personales del asegurado relativas a su edad, antigüedad laboral, trabajos desempeñados, exigencias mínimas de salud requeridas para el desempeño de la actividad última realizada, su capacidad y limitación para dicha actividad.
- e. La interpretación de los estudios realizados.
- f. Las conclusiones médicas, en las que, en el supuesto que se determine la profesionalidad del riesgo de trabajo, el mecanismo y condiciones en que éste se realizó y que se establezca de manera detallada la relación de causa-efecto-daño entre el padecimiento y que lo produjo.

Lo anterior, se considera permitirá establecer de una manera más adecuada la relación de causa-efecto-daño entre los padecimientos profesionales y las actividades desempeñadas o con el medio ambiente laboral y determinar el grado de incapacidad que presenta el asegurado o pensionado que solicita una revaloración, lo que repercutirá en el tipo de prestaciones que han de cubrirse por parte de los institutos de seguridad social y las AFORES, evitando la transgresión de auténticos derechos fundamentales que derivan de las aportaciones realizadas al seguro de riesgos de trabajo previsto en la Ley del Seguro Social.

Conclusión

Debido a la importancia que reviste el seguro de riesgo de trabajo como paliativo para contrarrestar los efectos negativos que generan los accidentes y enfermedades de trabajo, se considera necesario se modifique su regulación en la Ley del Seguro Social para superar su contravención con las normas constitucionales y convencionales, así como subsanar las omisiones que presenta.

Actualmente, el catálogo de enfermedades profesionales y el sistema de baremación constituyen los métodos más eficaces para lograr el reconocimiento y valuación de los padecimientos que provoca un riesgo profesional. En México ambos instrumentos al datar de 1970 y no haber sido objeto de ninguna revisión y actualización son discordantes con la realidad a reglar ante el surgimiento de nuevos padecimientos profesionales que en detrimento del operario al carecer de regulación y valuación se obstaculiza su justiciabilidad.

Empero, con total independencia de los argumentos y contrargumentos vertidos respecto del Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley Federal del Trabajo, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, de la Ley Federal de la Defensoría Pública, de la Ley del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores y de la Ley del Seguro Social, en materia de Justicia Laboral, Libertad Sindical y Negociación Colectiva que reformó la legislación laboral, lo cierto es que sigue adoleciendo de las normas sustantivas y procedimentales para proceder a la calificación de un riesgo como profesional, elementos ambos prioritarios para determinar las prestaciones en dinero que deben cubrirse al asegurado que ha sido víctima de un riesgo profesional.

Y es que a la par de la implantación de una cultura de prevención en materia de seguridad y salud en el trabajo, es prioritario que el Estado, empleadores y los derechohabientes trabajen en la expedición y actualización de los instrumentos de reconocimiento, medición, reporte e interpretación de las consecuencias que produce un riesgo de trabajo, así como en la aprobación de normas adjetivas tendientes a llevar a cabo una adecuada calificación y valuación de los accidentes y enfermedades laborales para hacer exigibles los derechos que derivan del seguro de riesgos de trabajo y soslayar que se erijan como derechos de papel.

Fuentes de consulta

Agenda 2030 consiste en la promoción del crecimiento económico sostenido, inclusivo y sostenible, el empleo pleno y productivo y el trabajo decente para todos (2015).

Disponible en:

http://www.cooperacionespanola.es/sites/default/files/agenda_2030_desarrollo_sostenible_cooperacion_espanola_12_agosto_2015_es.pdf

Aguado Benedí, M.J. (2015). Guía de valoración de incapacidad laboral temporal para médicos de atención primaria. Madrid: Escuela nacional de medicina del trabajo e Instituto de salud Carlos III.

Burgoa Orihuela, I. (1979). Las garantías individuales. 12^a ed. México: Porrúa.

Courtis, Ch. (2009). El mundo prometido. Escrito sobre derechos sociales y derechos humanos. México: Fontamara.

Ferrer Mac-Gregor Poisot, E. (2011). “Interpretación conforme y control difuso de convencionalidad. El nuevo paradigma para el juez mexicano”, en Estudios Constitucionales, Año 9, No. 2.

Fix-Zamudio, H. (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 (pp. 23-44). México: UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas.

García Añón J. (2003). “Derechos sociales e igualdad”, en Abramovich, Víctor et al (coord.). Derechos sociales: instrucciones de uso (pp. 79-102). México: Fontamara.

García J. (2015). Estudio comparativo de la baremación de secuelas en diferentes países. Bogotá: Cuadernos de medicina forense.

García Morales, A. (2007). La justiciabilidad como garantía de los derechos sociales, en Pisarrello Gerardo Pisarello (editores). Los derechos sociales como derechos justiciables: potencialidades y límites (pp. 29-44). España: Bomarzo.

Instituto Mexicano del Seguro Social (2020-2021). Informe al Ejecutivo Federal y al Congreso de la Unión sobre la situación financiera y los riesgos del Instituto Mexicano del Seguro Social. Disponible en: <http://www.imss.gob.mx/conoce-al-imss/informe-2020-2021>

Organización Internacional del Trabajo, Seguridad y salud en el trabajo (2021). Disponible en: <http://www.ilo.org/global/topics/safety-and-health-at-work/lang--es/index.htm>

Legisgrafía

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. (2021). Disponible en: http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_280521.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos (1989), Opinión Consultiva OC-10/89. Interpretación de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en el marco del artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, solicitada por la República de Colombia. Disponible en: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2002/1263.pdf>

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Cinco pensionistas vs Perú, Sentencia de 28 de febrero de 2003, Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_98_esp.pdf

Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley Federal del Trabajo, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, de la Ley Federal de la Defensoría Pública, de la Ley del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores y de la Ley del Seguro Social, en materia de Justicia Laboral, Libertad Sindical y Negociación Colectiva, Diario Oficial de la Federación (1º de mayo de 2019). Disponible en: https://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5559130&fecha=01/05/2019.

Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley Federal del Trabajo, Diario Oficial de la Federación (30 de noviembre de 2012). Edición matutina. Disponible en: https://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5280815&fecha=30/11/2012.

Ley Federal del Trabajo. (2021). Disponible en: http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/125_230421.pdf

Ley del Seguro Social. (2021). Disponible en:
http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/92_230421.pdf

Organización Internacional del Trabajo, Declaración sobre la justicia social para una globalización equitativa (2008). Disponible en:
https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---cabinet/documents/genericdocument/wcms_371206.pdf

Reglamento Federal de Seguridad y Salud en el Trabajo (2014). Disponible en:
http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5368114&fecha=13/11/2014

Pensión de viudez. Procedimiento que debe seguir la Junta para determinar, de entre los posibles beneficiarios, quién tiene mejor derecho a obtenerla, 2023438 (Décimo Cuarto Tribunal Colegiado en materia de Trabajo del Primer Circuito, 2021). Recuperado el 12 de septiembre de 2021, de <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/2023438>

Diligencias de jurisdicción voluntaria. por sí solas carecen de valor pleno para demostrar el concubinato, cuando se reclama en juicio ante el Instituto Mexicano del Seguro Social el otorgamiento de una pensión por viudez (Códigos de Procedimientos Civiles para el entonces Distrito Federal –vigente en 2000– y del Estado de Veracruz, 2019), 2020731 (Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, octubre de 2019). Recuperado el 23 de agosto de 2021, de <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/2020731>

Igualdad. cuando una Ley contenga una distinción basada en una categoría sospechosa, el juzgador debe realizar un escrutinio estricto a la luz de aquel principio, 2010315, (Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, octubre de 2015). Recuperado el 23 de septiembre de 2021, de <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/2010315>

Principio de igualdad y no discriminación. algunos elementos que integran el parámetro general, 2012594, (Suprema Corte de Justicia de la Nación, septiembre de 2016). Recuperado el 23 de septiembre de 2021, de <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/2012594>

La crisis político-económica del COVID-19: las olvidadas lecciones de la Escuela de Salamanca tanto en el ámbito de América Latina como en España

Recibido 26 agosto 2021-Aceptado 19 noviembre 2021

Octavio Velayos González

Profesor de Derecho Constitucional de
la Universidad de Salamanca, España
octavio@usal.es

RESUMEN: El presente artículo aborda una nueva corriente de desprecio sobre la herencia española en América Latina que se hace coincidir no de manera fortuita con un 2021 en el que se cumplirá el V centenario de la batalla de Tenochtitlán que acabó con el imperio mexica, y que dará comienzo a la segunda ola de los bicentenarios de las independencias (en México, Venezuela y Perú). Este podría ser un buen momento para reflexionar sobre el peso del pasado en la elaboración y comunicación de las imágenes y percepciones de España que existen en la región que desde hace varios años y de un modo creciente adoptan de forma acrítica los argumentos anglo protestantes de la célebre leyenda negra que durante varios siglos difundieron una propaganda anticatólica y antiespañola con el objetivo de desplazar la hegemonía hispana en

ABSTRACT: This article deals with a new corridor of misprestige about Spanish heritage in Latin America that is not accidental to coincide with a 2021 in which the fifth centenary of the battle of Tenochtitlán, which ended with the Mexican empire, will begin the second wave of independence (in Mexico, Venezuela and Peru). This could be a good time to reflect on the weight of the past in the elaboration and communication of Spain's images and perceptions that exist in the region, which for several years and increasingly have adopted the Anglo-Protestant arguments of celebrating the black legend that are being disseminated for the last time several signs. anti-Catholic and anti-Spanish propaganda aimed at despair of Hispanic hegemony in the United States and thus identifying it in opposition to Western civilization and culture.

América y así identificarla como opuesta a la civilización y la cultura occidental.

Palabras clave: Leyenda Negra. América Latina. Derechos Humanos. Moral económica y Escuela De Salamanca.

Keywords: Black Legend. Latin America. Human Rights. Moral economic and Salamanca School.

SUMARIO: Introducción, 1. La crisis económico-política de América Latina tras la pandemia: la búsqueda de un enemigo externo, 2. Las relaciones España América Latina post COVID-19: la necesidad de un reforzamiento, 3. El pensamiento económico-político de la Escuela de Salamanca para una salida ética y moral de la crisis del COVID-19, Conclusiones, Fuentes de Consulta.

Introducción

La leyenda negra es una sombra que sobrevuela y escruta de forma permanente la historia de España. Un cúmulo de falacias y mentiras retorcidas vertidas durante mucho tiempo que intentan sin descanso desprestigiar a los españoles tildándoles de seres salvajes sin escrúpulos. Además, la herencia española en torno a la cultura de América Latina está siendo minimizada o directamente borrada de un plumazo; sin embargo, no se debería olvidar que es mucho más que la lengua, la cultura y los múltiples dramas y abusos que no se deben obviar, lo que se recibió de España.

Una cosa es clara la primera definición de Hispanoamérica se hizo como contrapunto a esa herencia española marcada por una feroz campaña adversa que dio origen a la Leyenda Negra que como confiesa Laurette Séjourné:

Nos hemos dado cuenta también de que la acusación sistemática a los españoles desempeña un papel pernicioso en este vasto drama, porque sustraer la ocupación de América a la perspectiva universal a la cual pertenece, puesto que la colonización constituye el pecado mortal de toda Europa (...) ninguna nación lo hubiera hecho mejor (...) por el contrario, España se singulariza por un rasgo de importancia capital: hasta nuestros días ha sido el único país de cuyo seno se hayan elevado poderosas voces contra la guerra de conquista. (Laurette Séjourné, 1971:8-9)

Estas voces se olvidan y se acostumbra hablar de la conquista española en referencia a los episodios de violencia de la conquista militar, olvidando que el imperio español, más allá de su capacidad integradora y autocrítica, tuvo en la práctica muchas sombras que los españoles nunca han negado desde el siglo XVI y que la Leyenda Negra a difundido sin desmán pero también tuvo muchas luces que solo se pueden ver si se compara con otras colonizaciones donde la oscuridad ensombrece la más mínima claridad.

Hace relativamente poco tiempo, investigadores de la universidad de Harvard han dejado claro que la despoblación de Nuevo México se produjo un siglo después de la llegada de los españoles y fue fruto de las epidemias, principalmente de una bacteria doméstica: la

salmonela como se desprende de las investigaciones del ADN del Instituto de Max Planck; así como de la viruela. Ambas enfermedades dieron unos datos de mortandad escalofriantes de entre 12 y 15 millones de muertos entre 1545 a 1550. (Nature Ecology 2018). Estas investigaciones científicas han sido apoyadas por hispanistas de los más variados países que han desmontado la idea perversa y manipulada de que los españoles hubieran llevado a cabo un genocidio en América; entre los más destacados están: estadounidenses como William H. Prescott, Carlos Lummis, Lewis Hanke, y actualmente Stuard Schwartz o Herbert Klein; ingleses como John Elliot, Hugh Thomas o Trevor Dadson; franceses como Bernard Braudes, Bernard Lavalle y Joseph Pérez; el sueco Magnus Mörner; el alemán Horst Pietsmarch y Michel Zeuske; el polaco Jan Szeminsqui, el japonés Natsuko Matsumori y los israelitas Tzvi Medin o Benzion Netanyahu. (Rodríguez y Sánchez 2015: 9-12)

Sin embargo, toda esta refutación no solo histórica sino científica no ha servido para que el nuevo despertar de los movimientos indígenas en América Latina, sostengan que su supervivencia es el fruto de una larga lucha, legal o ilegal, pacífica y violenta, que comenzaron a dar sus antepasados desde la llegada de los españoles. (Bonfil, 1979: 23-40 y Aguirre, 2020: 101-121).

Ahora bien, a pesar de estas acusaciones no se puede negar que la Corona española fue desarrollando una política social y protección de tutela de los indios fruto de las reflexiones de los escolásticos salmantinos, la cual permitió a las Comunidades indígenas mantener una enorme Autonomía y Privilegios a lo largo de la época colonial, pese a los encomenderos, y autoridades eclesiásticas y Reales. Fruto de esta política activa de protección a los indios se favorecieron los estudios de las lenguas indígenas como poderoso instrumento de apostolado y de cultura. Convencidos los Reyes españoles de que era el medio más alto para la cristianización era el aprendizaje, por parte de los misioneros, de las lenguas indígenas, determinaron fundar cátedras de esas lenguas como la mexica y la quechua:

(...) la lengua de los indios es el medio más necesario para la explicación y enseñanza de la doctrina cristiana y que los curas y sacerdotes los administren (...) y hemos acordado que en las universidades de Méjico y Lima haya una cátedra de lengua general, que en todas partes donde hubiere Audiencias y Chancillerías se instituya de nuevo para que los sacerdotes que salgan a la doctrina, hayan cursado en ella. (García, 2001: 266).

En los más antiguos documentos legislativos ya se podía ver la preocupación de fundar escuelas de primeras letras para los indios, como en la *Instrucción dada al Gobernador de la Española de 29 de mayo de 1503*:

Otosí mandamos a dicho nuestro Gobernador que luego haga hacer en cada una de las dichas poblaciones e junto con las dichas Iglesias, una casa en que todos los niños que hubiere se junten cada dos veces para allí el dicho capellán los muestre a leer e a escribir (...). (Real Archivo T.31 p.156).

Junto a la preocupación por la educación hay que sumar el empeño de dotar a Mesoamérica de una tupida red de hospitales como quedó reflejado en la Ley 1 de las leyes de indias de 7 de octubre de 1541 que instaba a todas las autoridades en América:

(...) que se funden hospitales en todos los pueblos de españoles e indios. Encargamos y mandamos a nuestros virreyes, Audiencias y Gobernadores, que con especial cuidado provean, que en todos los pueblos, provincias y jurisdicciones se funden hospitales donde sean curados los pobres enfermos y se ejercite la caridad cristiana (...) (Sánchez, 1990a: pp.33-40).

Con este propósito se fundaron las Cátedras de Medicina, en 1578 en la Universidad de México donde se creó una tupida red de hospitales: Michoacán, Jalisco, Colima, Querétaro, Texaco, Tlaxcala o Xochimilco que velaban exclusivamente por el indio; en 1624 en la Universidad de Lima y en 1681 en la Universidad de Guatemala (Sánchez, 1992b: pp 155-160). Toda esta legislación en materia de libertades y derechos a quedado para la posteridad en la Recopilación de Leyes de Indias de 1680 con la cual culminó, la actividad legislativa española relativa a los indios de América tras el transcurso de casi dos siglos.

Además de este Derecho escrito, cabe mencionar la gran importancia jurídica que se le dio a la costumbre, de origen indígena, un ejemplo de ello es la Ordenanza de Intendentes de 1786, que otorgaba a los indios el Derecho a elegir cada año, en los pueblos cabeceras, sus propias autoridades. También se incorporaron instituciones típicamente indígenas, como las Cajas de Comunidad, el contrato de Yanaconaje, la Mita y el aprovechamiento de la organización Incaica. Todo este legado construido por la Escuela de Salamanca se destruyó con la independencia política, se diga o no o se esconda, en la mayoría de las repúblicas de América Latina los indígenas con la salida de los españoles fueron objeto de leyes y reglamentos especiales que les situaron en una posición de marginalidad e inferioridad, perdiendo por lo general, el control sobre sus tierras colectivas que habían sido garantizados por la legislación española. Además, la independencia supuso para los indígenas el exilio a las tierras más inhóspitas, cuando no masacres, recluviéndose su vida al convertirse en mano de obra esclava a través del pongueaje o las pulperías. Por tanto, nunca los españoles dieron la espalda a los indígenas, es más el contacto de la tradición jurídica española con la realidad indígena provocó que los maestros salmantinos readjustaran las instituciones peninsulares al tener que afrontar problemas nuevos; desatando debates teóricos sobre la legitimidad de la conquista abriendo horizontes amplios al Derecho Internacional; y a las polémicas sobre el trato indígena que ensancharon de forma excepcional las normas del Derecho de Gentes. (Juan Belda, 2000: 920-924). Ante este enorme pasado común sorprende que se omita que la universidad de Salamanca fue testigo de los grandes debates sobre la humanidad y sobre los Derechos Naturales desde la verdad y la justicia de que los indios como afirmaba Vitoria: “son verdaderos dueños publica y privadamente”. (John Elliot, 2007: 69 ss y Otero Praga, 2000: 463-480). Lejos de acusaciones infundadas esta labor de los maestros salmantinos quedó como testimonio

imborrable en tierras iberoamericanas donde el campo Universitario Salmantino se proyectó sobre unas treinta universidades que España fundó en América Latina que ha llevado entre otros al Alemán Hans-Albert Steger a sostener unas palabras que comparto:

conviene no considerar la fundación de Universidades por parte de España como algo obvio. Ya el hecho de fundar Universidades es significativo de una determinada actitud frente al Nuevo Mundo: puede ser utilizado como buen argumento en contra de la famosa leyenda negra (...) España constituye, pues, una gran excepción entre las potencias coloniales, en lo que se refiere a la fundación de Universidades Europeas fuera de Europa. (Steger, 1974: 103-104).

Por último, esta especie de ajuste de cuentas contra España sigue siendo una cuestión recurrente por parte de un amplio sector de la clase política e intelectual de Iberoamérica que sigue insistiendo con los tópicos de la leyenda negra pues proporciona una coartada idónea para ocultar fallos propios y eludir responsabilidades a lo largo de dos siglos de andadura de sus repúblicas. Sería bueno dejar el pasado a los investigadores objetivos y poner todo el empeño posible en analizar el drama presente que viven los pueblos indígenas que denota la incapacidad de las clases dirigentes latinoamericanas para ofrecer respuestas adecuadas a su problemática y ocultar a su vez que los españoles hace ya 500 años con errores y aciertos si construyeron desde los muros de la Universidad de Salamanca una doctrina moral y ética sobre los indígenas.

1. La crisis económico-política de América Latina tras la pandemia: la búsqueda de un enemigo externo

Las acusaciones vertidas hacia los españoles convertidos en grandes enemigos por una parte considerable de líderes políticos latinoamericanos no pueden esconder las nuevas oleadas de protestas en toda América Latina que están provocando un enorme desgaste político-institucional debido a que ha sido una de las regiones del mundo con mayor impacto negativo de la pandemia, únicamente superada por la India. A nivel sanitario ha registrado el 34% de los casos y el 28% de las muertes, con el 8,4% de la población. En lo que respecta a la economía la pérdida del PIB fue del 7% según el FMI (abril 2021), la mayor desde la independencia con una pérdida equivalente a siete años de crecimiento económico. Aún cuando los datos eran muy negativos, la actividad económica en las principales economías latinoamericanas se recuperó notablemente en la segunda mitad del año pasado, tras la brusca caída experimentada en el primer semestre. Esta evolución se produjo en paralelo a la mayor movilidad de personas, que acompañó a la mejora gradual de la incidencia de la crisis sanitaria. La recuperación, sin embargo, ha perdido dinamismo en el primer trimestre de 2021, dicha disminución se ha debido a que se han restaurado nuevas medidas de restricción por la aparición de nuevas cepas del virus. En general, las autoridades adoptaron, de forma rápida y contundente, políticas fiscales, monetarias y

prudenciales muy expansivas, sin precedentes por su tamaño, persistencia y novedad. (Banco Interamericano Desarrollo 2021).

Las previsiones más recientes del FMI consideran que América Latina registrara un crecimiento del 4,6% en 2021 y del 3,1% en 2022, crecimientos muy pobres y dispares que dependerán de la efectividad de las vacunas y de la velocidad en el ritmo de vacunación. Además deberán afrontar la pobreza y la desigualdad que han desgarrado a las sociedades en América Latina; con más de la mitad de la población en el empleo informal que vive al día y que durante la pandemia tuvo que enfrentarse al dilema ineludible entre el hambre y el contagio. La COVID-19 encontró a su paso economías con un crecimiento débil o estancadas, con los peores indicadores de los últimos setenta años: el déficit generado ha llevado a la deuda latinoamericana hasta el 79,3% del PIB, este aumento conllevará un cargo en los presupuestos futuros que se convertirá en una de las grandes secuelas de la crisis; aumentando la presión fiscal sobre familias y empresas todavía muy debilitadas frenando el crecimiento. Igualmente, la pandemia ha impactado de forma significativa en la desigualdad socioeconómica tras su caída de forma continuada entre 2002 y 2014, produciéndose una reversión de los avances conquistados durante el anterior super ciclo de materias primas. Por último, las tensiones sociales que antes del COVID-19 eran muy importantes, tenderán a acentuarse como resultado de una mayor pobreza, desigualdad y falta de oportunidades en un contexto de crisis de las democracias latinoamericanas. (Blanco, ARI 65/2021 y Sanahuja, 2020: 24-33).

Las proyecciones del PIB mundial son cada vez más pesimistas y la recuperación en 2021 más lenta. El comportamiento de América Latina previo a la pandemia ya mostraba muchos problemas estructurales, bien tomando una serie larga 1980-2019 o una más corta 2001-2020, es la peor en términos de crecimiento del PIB de cualquier región emergente según el FMI. Los niveles de desigualdad siguen siendo los mayores del mundo y la pandemia los ha incrementado, según el índice GINI en 4,9 puntos, empeorando en todos los países, con incrementos entre el 1% y el 8%. La pobreza se incrementará en 7 puntos, desde un 30,2% al 37,3% afectando a 230 millones de personas y la pobreza extrema en 4 puntos, desde el 11% al 15,5% afectando a 96 millones. (Hernández, 2020). En definitiva, el COVID-19 se ha cebado con particular celo en América Latina debilitando no solo sus pilares económicos, sino sus pilares democráticos por una creciente frustración de expectativas que ha acelerado muchos de sus problemas estructurales como demuestra el Barómetro de las Américas: la polarización incontenible que está deteriorando la convivencia y la institucionalidad, se ha acrecentado la debilidad de los parlamentos y la concentración de poder en la figura de los presidentes. A todo esto, hay que añadir el escaso músculo financiero para poner en marcha planes de ayuda financiera para los sectores más afectados por la pandemia que esta dando alas a unos líderes populistas que buscan enemigos exteriores impulsando proteccionismos o nacionalismos trasnochados que terminará

alejando la inversión extranjera de la región. (Carlos Malamud y Rogelio Núñez, ARI 42/2021). De este modo el relanzamiento económico de la región estará condicionado por dos factores económicos: el primero, cuan rápidamente vuelvan a la normalidad sus principales mercados exportadores; China EE. UU. y la UE. El segundo elemento a considerar será el de los flujos financieros que puedan canalizar los organismos multilaterales (BM Y FMI) y Regionales (BID Y CAF), así como otras fuentes de cooperación financiera y económica internacional. (Myers y Gallagher, 2019). Y un factor político, debido a que independientemente de la crudeza de las consecuencias que sufra la región en medio de esta crisis, una cosa parece clara América Latina carece de los recursos económicos para afrontar todas las cuentas del COVID-19. De ahí que será fundamental el apoyo que puedan obtener en la comunidad internacional y será ese el deber no solo político sino moral de España de apoyar en todos los foros internacionales, especialmente en la UE la necesidad de un plan de resiliencia para Latinoamérica que les permita afrontar con garantías las urgentes reformas estructurales y es más si esto no fuera posible, España a través de sus fondos europeos de 170.000 mil millones de euros, deberá tener como prioridad las reformas estructurales de América Latina que les permita en un futuro un mayor crecimiento potencial mediante un aumento sostenido de la productividad. (Boletín Económico del Banco de España 2/2021)

2. Las relaciones España-América Latina post COVID-19: la necesidad moral de un reforzamiento

América Latina sigue siendo un destino preferente, aunque no único, de la inversión exterior española, que en todos estos años ha seguido demostrando su compromiso con ella. En efecto, un 28% de la misma entre 130.000 y 150.000 millones de euros se dirige a la región, de donde proceden cerca de la cuarta parte de los ingresos de las compañías del IBEX-35. Así mismo en los últimos años se ha producido una intensificación de los flujos de inversión financiera en la dirección contraria, con más de 40.500 millones de euros de inversión en la economía española de las empresas latinoamericanas. La preocupación española por América Latina no se limita a cuestiones económicas como ha demostrado la pandemia donde España ha liderado la donación de vacunas frente a la COVID-19, entregando a Paraguay 252.000 dosis, a Guatemala 201.600; Ecuador y Perú 101.760 cada uno y Nicaragua 97.920. Además, el Gobierno de España se compromete al envío periódico de vacunas hasta alcanzar como mínimo, los 7,5 millones de dosis al conjunto de América Latina igualmente se ha liderado dentro de la UE la inclusión de América Latina en reparto de vacunas propuesta respaldada por el presidente del Consejo de Europa de la UE, Charles Michel. (Ángel Sotillo Lorenzo, 2020: 545-573).

En base a esta estrecha relación y al compromiso con América Latina España está liderando la necesidad de una Conferencia Internacional que facilite la búsqueda de

financiación para su reconstrucción Económico-financiera tras la pandemia. A pesar de este objetivo común, España debería abandonar su política de neutralidad y fomentar sus relaciones en América Latina impulsando sus relaciones con socios estratégicos sobre todo en defensa de la Agenda del Cambio Climático y Transición Energética, así como el compromiso con la Agenda Digital y con la Revolución tecnológica. Esto nos obliga a intentar convencer a los diferentes países de los objetivos compartidos y del enorme respeto que los españoles sentimos no solo por motivos puramente económicos sino educativos, salud y cooperación al desarrollo.

Pero de todos estos objetivos la principal labor es terminar con los estereotipos que lastran la imagen de España, donde nuestra reputación es la peor entre los países más ricos e influyentes. En marzo de 2019, López Obrador envió una Carta al Rey Felipe VI pidiéndole que emitiera un perdón por los crímenes cometidos por Hernán Cortes y todos los españoles que participaron en el proceso de conquista y ocupación actual del territorio mexicano. Esta carta no hacia sino manifestar un estado de opinión extendido por todos los países de América Latina. Pero sería bueno que para entender la conquista española en su contexto sin hacer una versión maniquea de la historia, habría que tener en cuenta entre otras cosas, que en los templos Aztecas, por ejemplo, cada año se sacrificaba a entre 20.000-30.000 individuos para ser consumidos ceremonialmente cada año. (Díaz, 1968: 157; Sánchez, 2014: 70-73; De la Rubia, 2019: 41-58). A estos individuos los sacerdotes Mexicanos los arrancaban y devoraban el corazón, y tiraban el resto del cuerpo, que rodaba por los escalones de la pirámide, para que fuese repartido por la multitud que atendía en la base. (Rubalcaba, 2018: 121-142) Esta salvaje esclavitud a la que estaban sometidas muchas tribus fue un factor determinante que permitió a Hernán Cortés conquistar Tenochtitlán capital del imperio de unos diez millones de individuos, con unos 300 españoles donde el 90% de su ejército lo componían aliados Totonacas, Cempoal o Tlaxcaltecas. (Sell, 2020: 40-57). Por tanto, más allá de hacer justicia al pasado sería bueno reconocer la total incapacidad para explicarnos como y porque se produjeron determinados acontecimientos alejando la instauración de una especie de religión civil que convierta una interpretación histórica en conmemoración más que en investigación. Más allá de utilizaciones históricas los españoles son conscientes tras el sufrimiento vivido que es un momento de reconstrucción tras el COVID-19, esto será crucial para neutralizar los esfuerzos de China por aumentar su presencia hegemónica en la región, y más cuando todo indica que la participación de EE. UU. será de menor entidad que en el pasado. Teniendo en cuenta todo esto es especialmente importante mantener una hoja de ruta compartida, entre España y América Latina basada en la Agenda 2030 y las políticas públicas; no olvidando que el peso de España en la región se ha construido sobre vínculos históricos, humanos, económicos, políticos y de cooperación.

No se trata sólo de plantear el lugar que quiere, puede y debe ocupar España en América Latina, sino también de incluir en la ecuación el lugar de América Latina en España. Son las dos caras de la misma moneda y el reverso también es importante. (Carlos Malamud, Iliana Olivié y Gonzalo Escribano, Informe 29, 2020)

3. El pensamiento económico-político de la Escuela de Salamanca para una salida ética y moral de la crisis del COVID-19

Aunque se haya olvidado lo cierto es que la historia de América Latina no se puede entender sin las bases intelectuales, sociales, jurídicas y políticas de los pensadores de la Escuela de Salamanca que afrontaron con absoluta honestidad y profundidad científica y humana, la defensa inquebrantable de los débiles, adelantándose al futuro a través de construcciones jurídico-políticas más propias de nuestro tiempo. De sus reflexiones nacieron muchas de las Reales Cédulas que se dictaron a lo largo de más de tres siglos que duro la presencia española en América, donde se insistía en el cumplimiento de la legislación que habían expedido encaminada a eliminar, limitar y atenuar acciones ilegales que sin lugar a duda se llevaron a cabo en las indias para así poner coto al mal tratamiento de la población indígena, un ejemplo de ello fue el libro VI de la Recopilación de las Leyes de Indias (García, 2016: 23-48). Estos principios no solo jurídicos sino morales trataron siempre de promover actos justos en el Nuevo Mundo recién descubierto esa no fue sin duda la preocupación de Adam Smith ni sus seguidores que concentraron todas sus preocupaciones en el progreso de su nación para lo cual lo único importante fueron siempre las instituciones inglesas. Esta importantísima lección olvidada, despreciada u ocultada no puede esconder que la escolástica salmantina, estableció una relación entre ética y la economía en la cual la crematística natural, moralmente admisible, está subordinada al *oikos* y este a la *polis* en la cual se realiza el ideal humano de convivencia. Igualmente sostuvieron con toda rotundidad ante el poder Real y Papal que la justicia política solo era posible entre personas libres e iguales:

Mas el Derecho de gentes es común al todo género humano (...) más estallan las guerras y originan se las cautividades y esclavitudes, que son contrarias al Derecho Natural. Pues por Derecho Natural todos los hombres al principio nacían libres (Cendejas, 2020: 100).

Para la Escuela Salmantina existió siempre un principio ineludible que toda norma jurídica debió cumplir siempre, también la actividad económica que se debió orientar en todas sus manifestaciones al bien común y al bienestar social para ser moralmente aceptable (Gómez, 1985: 484). Asimismo, se condenó la práctica especulativa que impedía la formación justa de los precios, o la eliminación desleal de la competencia para llegar al precio natural y justo. De ahí que fuera fundamental la libertad de comprar y vender sin monopolios (Melé, 1999: 183). Este fenómeno del intercambio comercial y cualquier

actividad económica derivada de él, fue visto como un acto humano que debía ser resuelto en los terrenos de la ética, por lo que en la interpretación de cada uno de los escolásticos salmantinos existió siempre el sentido del valor humano (Shumpeter, 1994: 89ss y Fradejas, 2012: 531-556). La renuncia a estos principios está provocando que se pongan en duda muchos de los paradigmas de la economía actual basados en el mero análisis matemático o cuantitativo que están produciendo una vuelta a los postulados salmantinos que desarrollaron una teoría económica basada en la acción humana que no presentaba al individuo con un comportamiento pasivo y reactivo, sin iniciativa, que se limitaba a seguir una regla simple de conducta, para conseguir la máxima satisfacción de recursos a través de la mano invisible del mercado que funcionaría como un mecanismo secularizado de una providencia divina que se encargaría de arreglar las cosas desde fuera sin contar con los propios individuos. (Termes Rafael, 2001: 228). Esta recuperación de volver a poner lo moral en el horizonte de la acción económica supone convertir al individuo como agente económico, en un sujeto moral, porque su actor es constitutivamente un ser moral. (Colombo, R. J. 2008: 743) Así lo creyó siempre Vitoria que a pesar de partir siempre del principio fundamental de que la determinación del precio de las cosas se debía a la ley de la oferta y la demanda en condiciones de libre concurrencia, sin embargo, a diferencia de los economistas clásicos, lo sometió a los principios objetivos de justicia y a reglas morales. (Castillo Córdova, Genera y Zorrosa, M. Idoya, 2015: 83). En un mundo globalizado, las concepciones económicas de los maestros salmantinos pueden servir de pauta en la generación de una economía subordinada a la moral e integrada en una ética política que no soslaye las obligaciones de los seres humanos con sus semejantes. Habrá que tener presentes esta moral económica ante el proceso social autodestructivo que dejará tras de sí el COVID-19, las medidas económicas por si mismas serán insuficientes e inadecuadas para poder regenerar unas sociedades anémicas de valores que como sostuvo el escolástico Juan de Mariana:

Es un gran desatino que el ciego quiera guiar al que ve. El gobernante no conoce las personas ni los hechos, a lo menos con todas las circunstancias que tienen. Forzoso es que se caiga en yerros muchos y graves, y por ello se disguste la gente y menosprecie gobierno tan ciego. (Huerta, 2020: 420)

Se cuestionaba así que los gobernantes pudieran controlarlo todo incluso la moral; queda por averiguar si quienes enarbolan esa doctrina de control total de la sociedad, crean en ella, o deseen simplemente otorgar el prestigio de una apariencia científica a las pasiones del corazón. O simplemente sea el dogma según el cual la historia supuestamente obedece a leyes científicas, porque se eliminaría así las dos realidades que más odian: la libertad y la actuación histórica del individuo. (Benda, 1955: 182). Sería gratificante que los latinoamericanos no olvidaran los principios morales de la Escuela de Salamanca que estuvieron grabados a fuego en el Nuevo Mundo. Así nacieron "los Juicios de Residencia" que fueron obligatorios para todos los funcionarios públicos nombrados en la América

española; desde Virreyes a Gobernadores; el cual era efectuado una vez terminado su cargo por un juez designado al efecto desde España o América; además existía la obligación del funcionario sometido a este procedimiento, de permanecer en el territorio donde había desempeñado sus funciones, esta exigencia de permanencia forzada debía durar hasta que se dictara la sentencia definitiva y tenía por objeto facilitar la investigación de la conducta y al mismo tiempo evitar que su ausencia impidiera que le aplicaran las sanciones correspondientes si resultaba finalmente condenado (Bolio, 2019: 215-226). Esta rendición de cuentas como principio moral de gestión se abandonó y más allá de acusaciones vacías fruto de incapacidades políticas en busca de enemigos externos, una cosa parece clara, con la independencia y la supresión del régimen jurídico-público español tras trescientos años, muchos creyeron que se produciría un aumento espectacular del PIB en América Latina una vez eliminada la carga fiscal de las remesas de indias a la monarquía hispánica. Sin embargo esto no sucedió, la fragmentación de las divisiones nacionales que tuvo lugar después, provocó una enorme desintegración fiscal y monetaria; la creciente integración de los mercados en el seno del imperio español se detuvo, también se derrumbaron las transferencias fiscales entre territorios generando una lucha fratricida por el control de los recursos político-económicos. Cada una de las nuevas Repúblicas se enfrentó al desafío de crear un sistema fiscal, monetario y un mercado financiero nacional, los costes de defensa y seguridad pública tendieron a duplicarse con un aumento espectacular del gasto militar. Surgió, así, un círculo vicioso en el que la debilidad fiscal engendró Gobiernos débiles que terminó desembocando en muchos casos en Guerras Civiles. Con la independencia aparecieron nuevos proveedores de protección, pero, con menor capacidad se diga o no, y esto hizo que las instituciones entrasen en una confusión y redefinición, de la que aún no han salido, legitimando una violencia crónica dentro y entre los países que ha desdibujado cuando no destruido cualquier derecho de propiedad y la seguridad jurídica que ha terminado provocando la perdida absoluta de cualquier economía de escala (Leandro Prados de la Escosura, 2006: 463-504). Por tanto, América Latina y España están condenados a entenderse y solo saldrán de la crisis del COVID-19 si olvidan los principios morales de los escolásticos salmantinos, nos corresponde a nosotros optar por el enfrentamiento, con acusaciones intemporales sobre unos hechos históricos que no podemos cambiar con sus luces y sus sombras, o por el contrario, mirar hacia el futuro en una realidad común incuestionable. Por último, esas sombras que los muros de mi Universidad denunciaron cuando tenía sentido, dio origen a las Leyes Nuevas, y en base a ellas comparto plenamente las palabras de Edgar Sanderson autor de la Historia del Mundo y profesor de la Universidad de Cambridge:

El honor de dar América al mundo, el consiguiente engrandecimiento de España, acrecido en lo sucesivo con nuevas aportaciones territoriales a costa de una exploración secular no igualada por ninguna otra nación en región alguna y que constituye en conjunto la más maravillosa serie de valientes proezas que registra la historia, suscita a la larga la animadversión en la mayor parte de naciones

europeas y no se perdonó medio para contrarrestar la grandeza del glorioso pueblo (...) había hallado y estaba colonizando un Nuevo Mundo (...) tal leyenda colonial antiespañola no ha podido, sin embargo, resistir al fulgor de la verdad aportado por nuevas y desapasionadas investigaciones, el cual ha iluminado y continua esclareciendo el fondo de absoluta ignorancia y a veces mala fe que había, no ya en plumíferos de baja estofa, sino historiadores de renombre universal (Sanderson, 1941: 601-602).

Conclusiones

Hoy vivimos un cambio de época por las transformaciones que están ocurriendo que solo tienen parangón con los que se vivieron hace 500 años con el descubrimiento del Nuevo Mundo, entonces hubo un grupo de teólogos y juristas de la Escuela de Salamanca que supieron enfrentarlos con valentía y honradez para una vez conocidas los abusos y expoliaciones sobre los indios, comenzaran un proceso de denuncia, desde las aulas salmantinas comandadas por Francisco de Vitoria que entre 1538-1539 a través de las Relecciones sobre los indios desafió al poder Real y Papal y a diferencia del subjetivismo protestante consideró a los indios, como portadores de derechos naturales y por lo mismo, de derecho y dominio originario, pues eran verdaderos señores de aquellas tierras, algo que en ningún caso dependía de cualesquiera leyes humanas, sino que estaba estrecha relación con la ley natural y divina, por lo que los indios tenían la capacidad de defender su propia vida como un derecho natural. Además, entendió que resultaba a todas luces irrenunciable, una vez que se hubiera evangelizado a sus gentes abandonar por completo la administración y el gobierno de aquellos territorios. Este ánimo de encausar fue continuado por Melchor Cano, que sucedió a Vitoria en su Cátedra de Prima Teológica, y que señaló en 1546 que “ningún hombre es esclavo por naturaleza” porque “todos han nacido iguales”; poco después en 1547, también el jurista, Diego de Covarrubias, se expresó igualmente en contra de la esclavitud sobre los indios pues: “todos los hombres son libres por naturaleza, no son esclavos”. Esta posición tan clara y nítida de los maestros salmantinos fue copiada por Las Casas que la incluyó por primera vez en su Apología leída ante la Junta de Valladolid. Una cosa parece clara los maestros salmantinos en esta defensa cerrada de los indios no fracasaron pues solo así se explica la ruptura epistemológica provocada por sus intervenciones a partir de 1538 que obligó a que ya nadie pudiera mantener en el imperio una teoría sobre la esclavitud natural sobre los indios del Nuevo Mundo. No resulta ocioso reconocer esta enorme grandeza y rigor ético y moral para criticar e internar frenar no solo moralmente sino jurídicamente los excesos de los conquistadores españoles, cuando sin duda era relevante poniendo en juego su vida y su libertad. Su luz no solo termina desestimando aquellos que pretenden juzgar la historia bajo los códigos morales de nuestro tiempo, intentando transmitir la culpa a las generaciones actuales de los excesos de la conquista 500 años después, sino que se pretende también que olvidemos que somos legítimos herederos de las “Relectio Indis” que se oyeron en la Corte e influyeron en la promulgación de las Leyes Nuevas, el 20 de noviembre de 1542, obligando a la revisión del

Sistema de Encomiendas. Ahora bien todo ello no es óbice para reconocer que las Leyes Nuevas no necesariamente se acataron ni cumplieron pero si concienciaron de la problemática indígena que hoy sigue siendo uno de los principales problemas que debe afrontar Latinoamérica que mezcla una ideología inverosímil del mito del buen salvaje junto altas dosis de relativismo cultural que arrastran tras de sí un peligro claro, la ingobernabilidad aderezada de apelaciones al inalienable poder constituyente de todo pueblo democrático o el apartheid culturalista. Quizá más allá de críticas estériles se debería revisitar la doctrina sobre los Derechos Humanos de los indígenas fraguada hace ya 500 años por los maestros salmantinos que nos ayudara a luchar en defensa de la libertad que hoy disfrutamos frente a los nuevos aspirantes a tiranos que el COVID-19 ha dejado tras de sí, pues siento decir que la memoria es un asunto demasiado susceptible a las interferencias políticas que buscan siempre utilizar recuerdos imaginarios del pasado como medio idóneo para legitimar reivindicaciones o luchas políticas del presente; sin tener en cuenta que la Memoria, es selectiva, parcial y manipulable. Lejos de los excesos dialécticos la preocupación de ambos hemisferios se centra en la superación de la pandemia que ha puesto sobre la mesa la necesidad de impulsar una Agenda de Cambio y Transformación estructural para alcanzar un crecimiento económico sólido y sostenible socialmente. Sin él, tanto los países de América Latina como España tendrán dificultades para canalizar las crecientes demandas sociales que provocarán, desafección democrática y inseguridad persistente. Por tanto, deberán ser aliados férreos en el marco de su compromiso con el apoyo a la implementación de la Agenda 2030, específicamente en su vertiente social. La UE tendrá un papel clave en esta cooperación geoestratégica que aleje los efectos desastrosos de los populismos emergentes que ambos países afrontan donde la debilidad social alimentara movilizaciones y protestas. Los Gobiernos de ambos hemisferios sufren una marcada debilidad política, producida por el hecho de no contar con mayorías parlamentarias que retrasarán Agendas de Reformas Estructurales que pondrán en peligro la institucionalidad democrática forzando las constituciones. En este escenario España tiene la obligación no solo política sino moral de no dejar fuera a América Latina de la estrategia exterior de la UE que en la actual coyuntura estará marcada por la transición ecológica, la modernización digital y revitalización económica, solo así se crecerá de forma sólida y a largo plazo. Estos objetivos compartidos solo se podrán lograr si los principios éticos-morales de la Escuela Salamanca se establecen como guía ineludible convirtiendo en una prioridad los desequilibrios sociales que permitan un crecimiento integrador. Por tanto, las reformas estructurales a las que están abocadas ambas regiones solo triunfarán si los Derechos Humanos de los que hablaron los escolásticos salmantinos son la guía para articular acciones de cooperación técnica, financiera o de apoyo presupuestario como una ventana de oportunidad para los españoles y los latinoamericanos.

Fuentes de consulta

Aguirre Rojas, Carlos Antonio. (2020) <los movimientos indígenas de América Latina> Sur y Tiempo. Revista de Historia de América N. 1, pp. 101-121.

Artículos Analíticos. (2021). Boletín Económico 2/2021. Banco de España. Eurosistema. Primer Semestre de 2021. Perspectivas, vulnerabilidades y espacio de las políticas.

Banco Interamericano de Desarrollo (2021). <Database of country Fiscal Measures in Response and Statistical Appendix del FMI.

Beceiro García, José Luis. (2015). <Ética de la Conquista de América: las leyes de indias> Cuadernos de Investigación Histórica. N. 32, pp. 23-48.

Belda Plans, Juan. (2000). <La Escuela de Salamanca y la renovación de la teología del siglo XVI> Madrid: Biblioteca Nueva de Autores Cristianos, pp. 920-924.

Benda, Julien. (1955). <The Betrayal of The Intellectuals> Boston Beacon, p. 182.

Blanco Estévez, Adrián. (2021). <América Latina post COVID-19: Riesgos y Oportunidades del nuevo ciclo económico> ARI 65/2021.

Bolio Ortiz, Juan Pablo. (2019). <Origen del Juicio de Residencia. El caso de Hernán Cortes> Antrópica: Revista de Ciencias Sociales y Humanidades. Vol. 5, pp. 215-226.

Bonfil Batalla, Guillermo. (1979). <Las nuevas organizaciones indígenas. Hipótesis para la formulación de un modelo analítico> en Indianidad y descolonización en América Latina; Documentos de la Segunda Reunión Barbados, México, Editorial Imagen, pp. 23-40.

Castillo Córdova, Genera y Zorroza Huarte, M. I. Idoya. (2015). <Actividad económica y acción moral. Una revisión del supuesto antropológico moderno en la descripción del Mercado De Francisco de Vitoria> Revista Empresa y Humanismo, Vol. XIX. N. 1, p.83.

Cendejas Bueno, José Luis. (2020). <Ciencia Económica y pensamiento económico de la Escuela de Salamanca> *Relectiones*, N. 7, P.100.

Colección de documentos relativos al descubrimiento, conquista y colonización de las posesiones españolas en América y Oceanía, sacados Del Real Archivo de Indias, Madrid 1864-1884. 42 vols. T. 31 p. 156.

Colombo, R. J. (2009). <Exposing The Myth of Homo Economicus. Book Review of Moral Markets>, *Harvard Journal of Law and Public Policy* Vol. 32.

Díaz del Castillo, Bernal. (1968). <Historia Verdadera de la conquista de la Nueva España> en el Capítulo 78, Col. Austral, p.157.

Elliot, J. H. (2007). <España y su mundo (1500-1700)> Taurus, p.69.

García Benítez, Antonio. (2001). <Sociedad y educación en las leyes de indias> BARATARIA. Revista Castellano-Manchega de Ciencias Sociales N. 4, p. 266.

Gómez Camacho, Francisco. (1985). <Origen y Desarrollo de la ciencia económica: del precio justo al precio de equilibrio> Cuadernos de Economía. N. 13, p. 484.

Hernández Fradejas, Fernando. (2012). <La Escuela de Salamanca y la Teoría Subjetiva del Valor> *Anuario Jurídico y Económico Escurialense*. XLV, pp. 531-556.

Hernández, René, A. (2020). <COVID-19 y América Latina y el Caribe: los efectos diferenciales en la región> Instituto de Análisis Económico y Social. Universidad de Alcalá N. 6.

Huerta de Soto, Jesús. (2020). <Juan de Mariana y los Escolásticos españoles: homenaje al profesor Octavio Uña> *Procesos de Mercado: Revista Europea de Economía Política*. Vol. 17 N. 2, p.420.

Informe Real Instituto elcano. (2020). <Las Relaciones España-América Latina en tiempos del COVID-19> Carlos Malamud, Iliana Olivie y Gonzalo Escribano, Informe 29 (septiembre 2020).

Malamud, Carlos y Núñez, Rogelio. (2021). <La democracia Latinoamericana tras un año de pandemia> ARI. 42/2021.

Domènec Melé Carné. (1999). <Europa, ¿Mercado o comunidad?: de la Escuela de Salamanca a la Europa del futuro>. Universidad Pontificia de Salamanca, Servicio de publicaciones. Conferencia anual de Ética, Economía y Dirección.

Myers, Margaret y Gallagher, Kevin. (2019). < Scaling Back: Chinese Development finance in LAC> <https://www.Thedialogue.org/wp-content/uploads/2020/03/chinese-fíname-to-LAC-2019.pdf>

Nature Ecology & Evolution. (2018). doi: 10.1038/S41559-017-04466.

Otero Praga, Milagros. (2000). <Reflexiones en torno a los Derechos Humanos en el Siglo de oro español> Anuario de Filosofía del Derecho, pp. 463-480.

Prados Escosura, Leandro. (2006). <The Economic Consequences of independence> Víctor Bulmer-Thomas, John H. Coatsworth y Roberto Cortes Conde (eds) Cambridge Economic History of Latin America, Vol. I pp. 463-504.

Rodríguez Pérez, Yolanda. (Coord). (2015). Antonio Sánchez Jiménez, Harm Den Bóer. <España ante sus críticos. Las claves de la leyenda negra> Madrid. Iberoamericana: Frankfurt am Main: Vervuert (2015); En especial. Yolanda Rodríguez Pérez. <Las claves de la leyenda negra: introducción> pp. 9-22.

Rubalcaba Mercado, Jesús. (2018). <Los sacrificios humanos y su relación con la dieta y el canibalismo azteca en el momento de la conquista> Revista Española de Antropología Americana 48: p.p. 121-142.

Rubio Ribas, María Isabel. (2019). < El sacrificio Humano entre los aztecas. Orígenes, prácticas y consecuencias> América: problemas y posibilidades/ Ascensión Martínez Riaza (ed) Miguel Luque Talaván (ed) Vol. 1, pp. 41-58.

Sanahuja, José Antonio. (2020). <COVID-19 en América Latina: la economía política de las respuestas gubernamentales> Pensamiento Iberoamericano, N.9 (tercera época), pp. 24-33.

Sánchez Aguilera, Mario Alberto. (2014). <Los muertos divinos. Sacrificios humanos entre los aztecas> n. 188, pp. 70-73.

Sánchez Téllez, Carmen. (1990a) <La medicina misionera en Hispano-América y Filipinas durante la época colonial> Estudios de Historia Social y Económica de América, N. 6 pp. 33-40.

Sánchez Téllez, Carmen. (1992b) <Los estudios de medicina en Hispano-América> Estudios de Historia Social y Económica de América, N. 9 pp. 155-160.

Sanderson, Edgar (1941) <Historia de la civilización> Editorial Ramón Sopena S.A pp. 601-602.

Séjourné, Laurette. (1971). <América Latina> I. Antiguas Culturas precolombinas, traducción de Josefina Oliva de Coll, Madrid, pp. 8-9.

Sell Maestro, Alejandra. (2020). <la leyenda negra en los Países Bajos e Inglaterra en el siglo XVI: un estudio comparativo de sus orígenes, y principales tópicos> tiempos Modernos, N. 40, pp. 40-57.

Shumpeter J.A. (1994). <Historia del Análisis Económico> 3 edición, ed. Barcelona, pp. 89ss.

Sotillo Lorenzo, Ángel. (2020). <Las relaciones de España con América Latina y el Caribe>. El Sistema Internacional del Siglo XXI: dinámicas, actores y Relaciones Internacionales (dir) Paloma González Miño, pp. 545-573.

Steger, H. A. (1974). <Las Universidades en el Desarrollo Social de América Latina> México, Fondo de Cultura Económica, pp. 103-104.

Termes, Rafael. (2001). <Antropología del Capitalismo> Rialp, Madrid, p. 228.

Criterios mínimos del compliance en la legislación penal en México

Recibido 16 diciembre 2021-Aceptado 18 enero 2022

Rebeca Elizabeth Contreras López*
Universidad Veracruzana. Xalapa-Veracruz, México
rcontreras@uv.mx

Nohemí Bello Gallardo**
Universidad Autónoma de Querétaro. Querétaro, México
dra.nbg@hotmail.com

Aníbal Serafín Camacho Balderas***
Universidad Autónoma de Querétaro. Querétaro, México
eaglesly@hotmail.com

RESUMEN: Los sistemas de cumplimiento normativo o compliance se establecen en la legislación mexicana como atenuantes y/o excluyentes de la responsabilidad penal para las personas jurídicas sin proporcionar

ABSTRACT: Compliance systems are established in Mexican legislation as mitigating and/or excluding criminal liability for legal entities without providing suitable minimum standards of application,

* Investigadora de tiempo completo del Centro de estudios sobre Derecho, Globalización y Seguridad de la Universidad Veracruzana (CEDEGS-UV). Investigadora Nacional, nivel 1. Vocal de la Cátedra Mahatma Gandhi de la Universidad Veracruzana. Profesora de posgrado de la Universidad Veracruzana y la Universidad de Xalapa.  <https://orcid.org/0000-0002-4201-6006>.

** Doctora en derecho público por la Universidad Veracruzana, facultad de derecho, bajo programa Nacional de calidad. Docente de tiempo completo en la Facultad de derecho en la universidad Autónoma de Querétaro. Miembro del SNI desde el año 2009 a la fecha y cuenta con reconocimiento Prodep. Líder del CAC - 128 derechos humanos y globalización.  <https://orcid.org/0000-0002-6919-7816>.

*** Estudiante de doctorado en Ciencias Jurídicas de la facultad de derecho de la Universidad Autónoma de Querétaro, Maestro en Ciencias Jurídicas por la facultad de derecho de la U.A.Q., Licenciado en derecho por la Universidad Autónoma de San Luis Potosí.  <https://orcid.org/0000-0002-2840-3819>.

idóneos estándares mínimos de aplicación, sin unificar criterios, normativas y procedimientos, por lo que este trabajo se propone revisar la legislación federal así como del orden común en búsqueda de criterios mínimos de funcionamiento de dichos sistemas de cumplimiento normativo, llamados también: controles de organización o compliance, que serán abordados respecto a su aplicación en materia penal, y en el transcurso, se realizarán observaciones de aspectos relacionados cuya crítica y propuestas serán revelados en las conclusiones.

without unifying criteria, regulations and procedures, so this work aims to review federal legislation as well as the common order, in the search for minimum criteria for the operation of these regulatory compliance systems, also called: organizational controls or compliance, which will be addressed with respect to their application in criminal matters, and in the course, observations will be made of related aspects whose criticism and proposals will be revealed in the conclusions.

Palabras Clave: Compliance penal, cumplimiento normativo, control de organización. **Keywords:** Criminal compliance, regulatory compliance, organizational control.

SUMARIO: Introducción. 1. Componentes básicos para la aplicación del *compliance* en materia penal; 2. Legislación federal mexicana relativa a criterios mínimos de aplicación del *compliance* en materia penal; 3. Legislación común mexicana relativa a criterios mínimos de aplicación del *compliance* en materia penal; Conclusiones; Fuentes de Consulta.

Introducción

Los sistemas de cumplimiento normativo o *compliance* en materia penal son introducidos en la legislación mexicana para operar como atenuantes y/o excluyentes de responsabilidad sin señalar criterios mínimos, dejando a las personas jurídicas su establecimiento de manera arbitraria, por lo que este trabajo se dirige a verificar la existencia de elementos dentro de la legislación mexicana que permitan aportar criterios mínimos de funcionamiento del *compliance* en materia penal o "*criminal compliance*", mediante una investigación documental de enfoque cualitativo con la interrogante de verificar si: ¿Es posible establecer criterios mínimos de aplicación del *criminal compliance* en México?, a lo que se llega a concluir que solo se mencionan algunos, pero la legislación aún presenta carencias y falta de uniformidad, por lo que las empresas pueden aplicar los citados programas de cumplimiento en materia penal de manera arbitraria. Por lo anterior, se parte de la propuesta de pasos para la implementación de un *criminal compliance program* hecha por Miguel Ontiveros Alonso, de la que prosigue la revisión de la legislación federal incluyendo Código Nacional de Procedimientos Penales (CNPP), Código Penal Federal (CPF) y Ley de

Responsabilidades Administrativas que contienen disposiciones alusivas al *compliance*, y finalmente se analizan los códigos penales de las diferentes entidades federativas de la República, analizando los preceptos de los mismos, en los que se realizan precisiones en cuanto a la aplicación del *compliance*, citando también aquellos en los que se hace algún reconocimiento de la figura de la Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas (RPPJ), pero que no hacen referencia al *compliance*. Cabe señalar que, para lo anterior se revisaron autores reconocidos en el tema tanto nacionales como extranjeros, entre los que se destacan el propio Ontiveros Alonso, Luis David Coaña Be, Rubén Quintino Zepeda, Ivo Coca Vila y Francisco Javier Ponce Barba, quienes sin embargo, no abordan el tema desde el punto de vista del estudio y búsqueda de criterios mínimos en la referida legislación, ya que Ontiveros Alonso si bien propone los elementos o pasos para la implantación del *compliance* en materia penal, lo hace sin el propósito de analizar si la legislación en México tiene coincidencias con los mismos, o sí los establece de alguna forma aunque sea parcialmente; mientras que Ponce Barba, transcribe íntegramente los preceptos penales nacionales que hacen alusión a la RPPJ, pero sin entrar al estudio de cuales mencionan al *compliance*, y menos si establecen criterios mínimos para su aplicación y funcionamiento. Es por ello que en esta investigación documental de manera exploratoria se analizan de forma cualitativa los preceptos que hacen referencia a los criterios mínimos de funcionamiento del *compliance* en materia penal, haciendo las observaciones que se consideran pertinentes.

1. Componentes básicos para la aplicación del *compliance* en materia penal

Como punto de partida mencionaremos los componentes mínimos de un *criminal compliance program* propuestos por Miguel Ontiveros Alonso:

1. Examen de organización: Consiste en una auditoría revelando responsabilidades en la empresa, división de trabajo y cadena de reportes proporcionando un informe con catálogos de riesgos en el que se ubican los riesgos en que particularmente la empresa puede incurrir en relación a sus actividades.
2. Diagnóstico de riesgos: Con base en el examen de organización, se explica cada riesgo en relación a su generación y los factores que intervienen en la misma.
3. Eliminación de riesgos: Una vez ubicados los riesgos particulares de la empresa y los factores que los generan, se procede a su erradicación o disminución.
4. Protocolización: El proceso para evitar, erradicar o disminuir riesgos debe ser descrito en manuales de procedimientos sistemáticos de operación.
5. Capacitación: Los manuales de procedimientos para la erradicación, disminución y gestión de riesgos deben ser informados al personal mediante cursos y talleres.
6. Evaluación: La práctica de procedimientos adecuados de funcionamiento de actividades de la empresa, así como los de previsión y gestión deben ser evaluados de manera constante, cuantificando su eficiencia.

7. Supervisión: El correcto funcionamiento de la empresa, así como el cumplimiento de los programas de prevención y gestión de riesgos deben ser supervisados de manera constante.
8. Recepción de denuncias: Los programas de cumplimiento deben contar con un procedimiento de denuncia o delación de las actividades de infracción o negligencia en su cumplimiento.
9. Sanción y premiación: El cumplimiento e incumplimiento en los programas de prevención y gestión de riesgos deben de reconocerse o en su caso penalizarse.
10. Actualización: Los programas de cumplimiento se deben revisar periódicamente a efecto de determinar y aplicar cambios y mejoras de acuerdo a las dinámicas en la actividad de la empresa y las innovaciones surgidas.
11. Oficial de cumplimiento: Para el debido cumplimiento de los programas de prevención y gestión de riesgos se debe nombrar uno o más encargados de su aplicación, revisión, supervisión y mejoras. (Ontiveros, Manual [...], p. 23).

En base a ellos es posible identificar en la legislación éstos y otros elementos para la aplicación de un *criminal compliance*, en busca de preceptos relacionados y específicamente de aquellos que sirvan como criterios mínimos de aplicación de dichos programas de cumplimiento normativo.

Resulta pertinente señalar que un programa de cumplimiento normativo o *compliance* en materia penal se dirige a evitar la comisión de ilícitos por parte de la empresa, y de acuerdo a Coaña Be, tiene las siguientes tres dimensiones.

i) Previene delitos cometidos por la organización que lo diseña e implementa, excluyéndole así la responsabilidad penal; *ii)* previene delitos cometidos por personas físicas al interior del ente colectivo; y, *iii)* previene delitos que pudieran cometerse contra la organización por otras personas físicas o jurídicas. (Coaña Be, 2019, pp. 27-28).

En nuestro concepto debe prevenir delitos incluso que no se encuentren señalados en el catálogo, es decir, en la legislación como susceptibles de cometerse por personas jurídicas, incluyendo toda conducta indebida que se encuentre tipificada o no, y más aún, debe ser integral, de forma que al realizar todos y cada uno de sus pasos de ejecución o aplicación, se contemplen otras áreas, es decir, los aspectos laborales, operacionales, de salud, de seguridad, medio ambientales, etcétera.

2. Legislación federal mexicana relativa a criterios mínimos de aplicación del compliance en materia penal

Con la entrada en vigor en México del CNPP en 2014, surge la figura de la RPPJ de la que a su vez se genera la del *compliance* en materia penal en México, ello en su artículo 422:

A las personas jurídicas, con personalidad jurídica propia, se les podrá aplicar una o varias de las siguientes sanciones: I. Sanción pecuniaria o multa; II. Decomiso de instrumentos, objetos o productos del delito; III. Publicación de la sentencia; IV. Disolución, o V. Las demás que expresamente determinen las leyes penales conforme a los principios establecidos en el presente artículo. Para los efectos de la individualización de las sanciones anteriores, el Órgano jurisdiccional deberá tomar en consideración lo establecido en el artículo 410 de este ordenamiento y el grado de culpabilidad correspondiente de

conformidad con los aspectos siguientes: a) La magnitud de la inobservancia del debido control en su organización y la exigibilidad de conducirse conforme a la norma (CNPP, 2021).

En el anterior precepto, el llamado 'debido control en su organización', es precisamente el *compliance*. De la misma forma en el artículo 11 *bis* CPF, en su último párrafo establece:

En todos los supuestos previstos en el artículo 422 del CNPP, las sanciones podrán atenuarse hasta en una cuarta parte, si con anterioridad al hecho que se les imputa, las personas jurídicas contaban con un órgano de control permanente, encargado de verificar el cumplimiento de las disposiciones legales aplicables para darle seguimiento a las políticas internas de prevención delictiva y que hayan realizado antes o después del hecho que se les imputa, la disminución del daño provocado por el hecho típico (Código Penal Federal, 2021).

Respecto a esta disposición Ontiveros Alonso manifiesta que se reconoce al *compliance* de forma muy limitada, únicamente como atenuante (Ontiveros Alonso, 2018, p. 58) con lo cual coincidimos, ya que es viable su carácter de excluyente de responsabilidad con determinadas precisiones; sin embargo, no menciona ningún criterio de aplicación para el criminal compliance ni de los propuestos por Ontiveros Alonso ni de otro tipo.

Una vez identificado que el *compliance* es llamado por el CPF y el CNPP como "órgano de control permanente, encargado de verificar el cumplimiento de disposiciones aplicables...", así como 'control de organización', es importante señalar que la RPPJ es impuesta por la comunidad internacional, por medio de diversos tratados internacionales como la Convención de las Naciones Unidas contra la delincuencia organizada transnacional de 15 de noviembre de 2000 'Convención de Palermo'(Hernández Salmerón, 2006, pp. 126, 128 y 129), y la Convención de las Naciones Unidas contra la corrupción de 31 de octubre de 2003 'Convención de Mérida', suscritos por México con fechas 4 de marzo de 2003 y 20 de julio de 2004 respectivamente (Rojas Armandi, 2010. pp.169 y 170).

Por otra parte, la Ley General de Responsabilidades Administrativas, contiene algunos criterios, ya que menciona en su artículo 25:

En la determinación de la responsabilidad de las personas morales a que se refiere la presente Ley, se valorará si cuentan con una política de integridad. Para los efectos de esta Ley, se considerará una política de integridad aquella que cuenta con, al menos, los siguientes elementos:

- I. Un manual de organización y procedimientos que sea claro y completo, en el que se delimiten las funciones y responsabilidades de cada una de sus áreas, y que especifique claramente las distintas cadenas de mando y de liderazgo en toda la estructura;
- II. Un código de conducta debidamente publicado y socializado entre todos los miembros de la organización, que cuente con sistemas y mecanismos de aplicación real;
- III. Sistemas adecuados y eficaces de control, vigilancia y auditoría, que examinen de manera constante y periódica el cumplimiento de los estándares de integridad en toda la organización;
- IV. Sistemas adecuados de denuncia, tanto al interior de la organización como hacia las autoridades competentes, así como procesos disciplinarios y consecuencias concretas respecto de quienes actúan de forma contraria a las normas internas o a la legislación mexicana;

- V. Sistemas y procesos adecuados de entrenamiento y capacitación respecto de las medidas de integridad que contiene este artículo;
- VI. Políticas de recursos humanos tendientes a evitar la incorporación de personas que puedan generar un riesgo a la integridad de la corporación. Estas políticas en ningún caso autorizarán la discriminación de persona alguna motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas, y
- VII. Mecanismos que aseguren en todo momento la transparencia y publicidad de sus intereses (LGRA, 2021).

Aquí podemos encontrar algunos de los criterios propuestos por Ontiveros Alonso, como son la capacitación, en la fracción V; la evaluación y la supervisión, en la fracción III; la recepción de denuncias, en la fracción IV; y además se añade un código de conducta, en la fracción II. También podemos apreciar algunos criterios nuevos en cuanto a las políticas de recursos humanos para evitar la intromisión de personas que representen un riesgo para la corporación, pero aclara que no deben atender a aspectos de discriminación, lo cual puede ser considerado polémico por permitir la no admisión de personal si no existen criterios claros, y, por otra parte, refiere que existirán mecanismos que aseguren la transparencia y publicidad de sus intereses, por lo que quedan muchos aspectos a interpretar, como por ejemplo las políticas para evitar la incorporación de personas que puedan generar un riesgo para la organización, que debe ser entonces pública y transparente.

3. Legislación común mexicana relativa a criterios mínimos de aplicación del compliance en materia penal

A continuación, revisaremos los preceptos legales relativos al *compliance* en materia penal en México, comenzando por el Código Penal vigente para la Ciudad de México, siguiendo con los códigos penales de Coahuila, Jalisco, Quintana Roo y Yucatán respectivamente, ya que después de revisar los códigos penales de toda la República Mexicana, solamente en éstos encontramos disposiciones referentes a los programas de cumplimiento en materia penal, por lo que se procede a revisarlos en búsqueda de criterios mínimos de aplicación de dichos programas de cumplimiento o controles de organización también llamados *compliance* en materia penal, aclarando que no abundamos en el resto de los artículos relativos a la responsabilidad penal de las personas jurídicas de cada legislación, por no contener disposiciones en relación a los controles de organización, programas de cumplimiento también llamados *compliance*, y consecuentemente, tampoco en relación a criterios mínimos de aplicación de los mismos.

Código Penal para el Distrito Federal, vigente para la Ciudad de México, que en su artículo 27 *Quintus*, establece:

‘Serán circunstancias atenuantes de la responsabilidad penal de la persona moral o jurídica haber realizado, con posterioridad a la comisión del delito, las siguientes conductas: [...] c).- Establecer, antes de la etapa de juicio oral medidas eficaces para prevenir y descubrir los delitos que en el futuro pudieran cometerse con los medios o bajo el amparo de la persona moral o jurídica; o ... (código penal para el distrito federal, 2021). Al establecer ‘medidas eficaces para prevenir y descubrir los delitos que en el futuro pudieran cometerse...’

Se refiere precisamente al *criminal compliance* o controles de organización, pero al comenzar el artículo ‘[...] haber realizado, con posterioridad a la comisión del delito...’ debería de referirse también a antes de la comisión del delito, o en todo caso establecer que para el caso de implementar el control de organización o *criminal compliance* tendrá carácter de atenuante en mayor porcentaje o incluso el carácter de excluyente del delito. Al parecer el legislador de la Ciudad de México omitió incluir al *compliance* como excluyente de responsabilidad penal que estaba previsto en el modelo del artículo 31 *bis* de la legislación española en la que probablemente se basó, y que ajustaba precisamente al implementarse ‘antes’ de la comisión del tipo penal.

Ontiveros Alonso, además observa que el legislador de la Ciudad de México omitió establecer un catálogo de delitos y que ello provoca la dificultad de vinculación a proceso de las empresas por una eventual violación al principio de legalidad (Ontiveros Alonso, 2018, p. 57).

Por su parte, el código penal para el estado de Coahuila prescribe:

Artículo 70. Serán circunstancias atenuantes de la responsabilidad de la persona moral realizar, con posterioridad a la comisión del delito, las siguientes conductas:

[...] III. Establecer, antes de la etapa de juicio oral medidas eficaces para prevenir y descubrir los delitos que en el futuro pudieran cometerse con los medios o bajo el amparo de la persona moral o jurídica. [...]’ (Código penal para el estado de Coahuila, 2021).

Con lo que establece la posibilidad de utilizar los sistemas de cumplimiento normativo o *compliance* como atenuante aún con posterioridad a la comisión del hecho imputado como delito, pero sin establecer criterios mínimos de aplicación o características de los mismos.

De la misma manera se adoptan tanto la RPPJ como el *compliance* en el código penal para el estado de Jalisco en su artículo 21 al indicar:

Artículo 21. Sin perjuicio de la responsabilidad en que hubieren incurrido las personas físicas, miembros o representantes de una persona jurídica, con excepción de las instituciones estatales, las personas jurídicas también serán penalmente responsables según sea la clasificación jurídica que se les atribuya, la forma de intervención y la naturaleza dolosa o culposa por la conducta, cuando se cometa un hecho delictivo con los medios que para tal objeto le haya proporcionado la persona jurídica a la persona física o sus representantes, de modo que resulte cometido a nombre, bajo el amparo o en beneficio de aquélla, cuando se haya determinado, que además existió inobservancia del debido control en su organización (Código penal para el estado de Jalisco, 2021).

Y ese control de organización al que se refiere es el *compliance*, para el que tampoco establece algún estándar o criterio mínimo de cumplimiento.

Por su parte respecto al código penal para el estado de Quintana Roo, Ontiveros Alonso refiere que se encuentra en armonía con el CNPP al aplicar el modelo de auto responsabilidad penal empresarial, disponiendo también la exclusión de la pena al aplicar el *criminal compliance*, y al establecer un catálogo de delitos.

Recordemos que en el modelo de autorresponsabilidad penal empresarial la persona jurídica responde por el hecho propio, mientras que en el modelo de heteroResponsabilidad penal empresarial o de responsabilidad por el hecho ajeno es en el que se hace penalmente responsable además por las actuaciones de sus empleados (Gómez-Jara Diez, 2008, p. 1).

Dicho código penal para el estado de Quintana Roo establece:

Artículo 18 *bis*. En los supuestos previstos en este Código, las personas jurídicas serán penalmente responsables:

I. De los delitos cometidos en nombre o por cuenta de las mismas, y en su beneficio directo o indirecto, por sus representantes legales o por aquellos que actuando individualmente o como integrantes de un órgano de la persona jurídica, están autorizados para tomar decisiones en nombre de la persona jurídica u ostentan facultades de organización y control dentro de la misma.

II. De los delitos cometidos, en el ejercicio de actividades referentes al objeto social de la persona jurídica y por cuenta y beneficio directo o indirecto de las mismas, por quienes, estando subordinados o sometidos a la autoridad de las personas físicas mencionadas en la fracción anterior, cometan el delito por falta de supervisión, vigilancia y control de la persona jurídica indebidamente organizada, atendidas las concretas circunstancias del caso.

18 *Ter*. Si el delito fuere cometido por las personas indicadas en la fracción I del artículo 18 *Bis*, la persona jurídica quedará excluida de responsabilidad si se cumplen las siguientes condiciones:

a) El órgano de administración ha adoptado y ejecutado con eficacia, antes de la comisión del delito, modelos de organización, gestión y prevención que incluyen las medidas de vigilancia y control idóneas y adecuadas para prevenir delitos de la misma naturaleza o para reducir de forma significativa el riesgo de su comisión; b) La supervisión del funcionamiento y del cumplimiento del modelo de organización, gestión y prevención implantado ha sido confiada a un órgano de la persona jurídica con poderes autónomos de iniciativa y de control o que tenga encomendada legalmente la función de supervisar la eficacia de los controles internos de la persona jurídica; c) Los autores individuales han cometido el delito eludiendo fraudulentamente los modelos de organización y de prevención, y d) No se ha producido una omisión o un ejercicio insuficiente de sus funciones de supervisión, vigilancia y control por parte del órgano al que se refiere la condición del inciso b). En los casos en los que las anteriores condiciones solamente puedan ser objeto de acreditación parcial, esta circunstancia será valorada para los efectos de atenuación de la pena. En las personas jurídicas que entran en la clasificación de micro y pequeñas empresas, las funciones de supervisión a que se refiere la condición marcada con el inciso b) de este artículo, podrán ser asumidas directamente por el órgano de administración. A estos efectos, son personas jurídicas consideradas como micro y pequeñas empresas, aquéllas que estén consideradas así según con su tamaño, en la estratificación emitida por la legislación aplicable vigente.

En este caso, se establece la aplicación del *compliance* como excluyente de responsabilidad si el órgano de administración ha adoptado las medidas de control y vigilancia adecuadas desde antes de la comisión del delito, pero además que la supervisión sea encargada a un órgano autónomo, que dicho órgano no haya cometido una omisión en sus funciones de supervisión, pero refiere que los autores individuales han (sic.) cometido el delito eludiendo fraudulentamente los modelos de organización y prevención, lo cual implica entonces que debieron actuar engañando al órgano supervisor y que hayan obtenido un lucro indebido si se habla de "fraudulentamente", por lo que de no darse alguno de esos elementos, no se podría aplicar el control de organización empleado, como un excluyente de responsabilidad, por lo que tal vez bastaría o sería más conveniente que se señalara que dichos sujetos, actuaron de manera independiente a la persona jurídica, sin entrar en detalles en si se integra por ellos el delito de fraude o el grado de intencionalidad de los mismos, ya que éstos supuestos se aplican si el delito fuere cometido por las personas indicadas en la fracción I del artículo 18 Bis, que son los representantes legales o aquellos que actuando individualmente o como integrantes de un órgano de la persona jurídica, están autorizados para tomar decisiones en nombre de la misma u ostentan facultades de organización y control dentro de ella y los delitos son cometidos en nombre o por cuenta de las mismas, y en su beneficio directo o indirecto, lo cual, son aspectos que al tener mayor número de requisitos, dificultan la integración típica; aunque por otra parte, de no integrarse las condiciones de los supuestos que refiere en sus fracciones, podrá determinarse previo estudio la posibilidad de que el control de organización funcione como atenuante, sin precisar en qué porcentaje.

En el precepto estudiado se emplea el concepto de eficacia, definida por la Real Academia Española como 'la capacidad de lograr el efecto que se desea o se espera' (Calsamiglia, Albert, 2013, p. 284), mientras que su medición atenderá a dos criterios: '1) su obediencia por los destinatarios y 2) su aplicación por jueces y otros aplicadores del Derecho.' (Pavó Acosta, Roland, 2018).

Kelsen por su parte manifiesta: 'Un orden jurídico es considerado válido, cuando sus normas, en términos generales y a grandes rasgos, son eficaces, es decir, son fácticamente acatadas y aplicadas.' (Kelsen, Hans, 1969, p. 224).

Por otro lado, el mismo código, establece:

Artículo 18 Quáter. Si el delito fuera cometido por las personas indicadas en la fracción II del artículo 18 Bis, la persona jurídica quedará excluida de responsabilidad si, antes de la comisión del delito, ha adoptado y ejecutado eficazmente un modelo de organización, gestión y prevención que resulte idóneo y adecuado para prevenir delitos de la naturaleza del que fue cometido o para reducir de forma significativa el riesgo de su comisión y, además, que los autores individuales han cometido el delito eludiendo fraudulentamente dicho modelo. En los casos en los que la anterior circunstancia solamente pueda ser objeto de acreditación parcial, será valorada para los efectos de atenuación de la pena.

En este caso se refiere a los delitos cometidos en el ejercicio de actividades referentes al objeto social de la persona jurídica por cuenta y en beneficio directo o indirecto de la misma, por quienes estando subordinados o sometidos a la autoridad de quienes cuentan con facultades de decisión, organización y control en la empresa, cometan el delito por falta de supervisión, vigilancia y control de la persona jurídica indebidamente organizada, atendidas las concretas circunstancias del caso.

Continúa el mismo código:

Artículo 18 *Quinques*. Los modelos de organización, gestión y prevención a que se refieren el inciso a) del artículo 18 *Ter* y el artículo 18 *Quáter*, deberán cumplir los siguientes requisitos:

- I. Identificarán las actividades en cuyo ámbito puedan ser cometidos los delitos que deben ser prevenidos;
- II. Adoptarán protocolos o procedimientos que concreten el proceso de formación de la voluntad de la persona jurídica, de adopción de decisiones y de ejecución de las mismas con relación a aquéllos, todo esto para prevenir el delito;
- III. Dispondrán de modelos de gestión de los recursos financieros adecuados para impedir la comisión de los delitos que deben ser prevenidos, así como compromisos de los órganos directivos o de administración para destinar recursos a la prevención de delitos;
- IV. Impondrán la obligación de informar de posibles riesgos e incumplimientos al organismo encargado de vigilar el funcionamiento y observancia del modelo de prevención;
- V. Establecerán un sistema disciplinario que sancione adecuadamente el incumplimiento de las medidas de prevención que establezca el modelo, y
- VI. Realizarán una verificación periódica del modelo y de su eventual modificación cuando se pongan de manifiesto infracciones relevantes de sus disposiciones, o cuando se produzcan cambios en la organización, en la estructura de control o en la actividad desarrollada que los hagan necesarios (Código penal para el estado de Quintana Roo, 2021).

En este artículo se citan varios de los criterios mínimos ya incluidos en los propuestos por Ontiveros Alonso así como por las legislaciones estudiadas, como lo son la identificación de actividades de riesgo en la fracción I, la adopción de protocolos en la fracción II, la obligación de informar riesgos e incumplimientos en la fracción III, el sistema disciplinario en la fracción V y la verificación periódica en la fracción VI, destacando el compromiso de los órganos directivos o de administración para destinar recursos a la prevención de delitos, que puede ser tomada como parte de un criterio de compromiso inicial con el cumplimiento del programa de organización.

Es así que, Ontiveros Alonso destaca que, este código en el citado artículo 18 *quinties* establece los modelos de organización, gestión y prevención. (Ontiveros Alonso, 2018, p. 60).

El mismo código establece:

Artículo 18 *Septies*. Sólo podrán considerarse circunstancias atenuantes de la responsabilidad penal de las personas jurídicas haber realizado, con posterioridad a la comisión del delito y a través de sus representantes legales, las siguientes acciones:

[...] IV. Haber establecido, antes del auto de apertura a juicio, medidas eficaces para prevenir y descubrir los delitos que en el futuro pudieran cometerse con los medios o bajo la cobertura de la persona jurídica (Código penal para el estado de Quintana Roo, 2021).

Advertimos que el establecimiento del *criminal compliance* como atenuante cuando se implementa después de cometido el delito, refiriendo que éste sea 'eficaz' es polémico, ya que al serlo implica que el delito cometido no tuvo repercusiones o éstas fueron mínimas por una adecuada gestión de riesgos.

Por otra parte, el código penal para el estado de Yucatán menciona:

Artículo 16 Quáter.- Si el delito fuere cometido por los representantes o administradores de hecho o de derecho, la persona moral quedará excluida de responsabilidad si se cumplen las siguientes condiciones: a) El órgano de administración ha adoptado y ejecutado con eficacia, antes de la comisión del delito, modelos de organización, gestión y prevención que incluyen las medidas de vigilancia y control idóneos y adecuados para prevenir delitos de la misma naturaleza o para reducir de forma significativa el riesgo de su comisión. b) La supervisión del funcionamiento y del cumplimiento del modelo de organización, gestión y prevención implantado ha sido confiada a un órgano de la persona moral con poderes autónomos de iniciativa y de control o que tenga encomendada legalmente la función de supervisar la eficacia de los controles internos de la persona moral. c) Los autores individuales han cometido el delito eludiendo fraudulentamente los modelos de organización y de prevención. d) No se ha producido una omisión o un ejercicio insuficiente de sus funciones de supervisión, vigilancia y control por parte del órgano al que se refiere la condición del inciso b). En los casos en los que las anteriores condiciones solamente puedan ser objeto de acreditación parcial, esta circunstancia será valorada para los efectos de atenuación de la pena. En las personas morales que entren en la clasificación de micro y pequeñas empresas, las funciones de supervisión a que se refiere la condición marcada con el inciso b) de este artículo, podrán ser asumidas directamente por el órgano de administración. Para efecto del párrafo anterior, son personas morales consideradas como micro y pequeñas empresas, aquéllas que estén consideradas así según su tamaño en la estratificación emitida por la legislación aplicable vigente.

Este artículo aporta el aspecto de considerar al *compliance* como excluyente de responsabilidad cuando el delito es cometido por representantes o administradores, si es adoptado con eficacia, la supervisión es realizada por un órgano autónomo, no se ha cometido una omisión en su aplicación y no se ha eludido fraudulentamente, siendo éste último aspecto más confuso, ya que el ser fraudulento implica la integración o no de un tipo penal, que en todo caso podría ser atribuible a las personas físicas involucradas.

Por otro lado, se entiende que la persona jurídica ha cumplido y son los autores individuales quienes han cometido el delito eludiendo fraudulentamente los modelos de organización y de prevención, y por ello deben recibir toda la culpa, excluyendo con ello a la empresa. De igual manera al citarse que no se haya producido una omisión o un ejercicio insuficiente de sus funciones de supervisión, implica que la persona jurídica o empresa ha hecho todo lo posible por evitar el resultado en un incumplimiento o un ilícito.

Artículo 16 *Quinquies*.– Si el delito fuera cometido por quienes estando subordinados o sometidos a la autoridad de las personas físicas mencionadas en el primer párrafo del artículo anterior, la persona moral quedará excluida de responsabilidad si, antes de la comisión del delito, ha adoptado y ejecutado eficazmente un modelo de organización, gestión y prevención que resulte idóneo y adecuado para prevenir delitos de la naturaleza del que fue cometido o para reducir de forma significativa el riesgo de su comisión y, además, que los autores individuales han cometido el delito eludiendo fraudulentamente dicho modelo. En los casos en los que la anterior circunstancia solamente pueda ser objeto de acreditación parcial, será valorada para los efectos de atenuación de la pena (Código penal para el estado de Yucatán)

En este caso cabría cuestionar ¿Quién califica la idoneidad del modelo de gestión empleado? Si la autoridad judicial a criterio podrá hacerlo o se requiere de intervención pericial en ello, organismos externos, etcétera.

Artículo 16 *Sexies*.– Los modelos de organización, gestión y prevención a que se refieren el inciso a) del artículo 16 *Quáter* y el artículo 16 *Quinquies*, deberán cumplir los siguientes requisitos:

- I.- Identificarán las actividades en cuyo ámbito puedan ser cometidos los delitos que deben ser prevenidos;
- II.- Adoptarán protocolos o procedimientos que concreten el proceso de formación de la voluntad de la persona moral, de adopción de decisiones y de ejecución de las mismas con relación a aquéllos, todo esto para prevenir el delito;
- III.- Dispondrán de modelos de gestión de los recursos financieros adecuados para impedir la comisión de los delitos que deben ser prevenidos, así como compromisos de los órganos directivos o de administración para destinar recursos a la prevención de delitos;
- IV.- Impondrán la obligación de informar de posibles riesgos e incumplimientos al organismo encargado de vigilar el funcionamiento y observancia del modelo de prevención;
- V.- Establecerán un sistema disciplinario que sancione adecuadamente el incumplimiento de las medidas de prevención que establezca el modelo, y
- VI.- Realizarán una verificación periódica del modelo y de su eventual modificación cuando se pongan de manifiesto infracciones relevantes de sus disposiciones, o cuando se produzcan cambios en la organización, en la estructura de control o en la actividad desarrollada que los hagan necesarios.

El contenido de la normativa transcrita repite los criterios de identificar actividades de riesgo, adopción de protocolos, obligación de informar, sistema disciplinario y verificación periódica, y aporta el contar con recursos financieros para hacer viables los modelos de prevención y gestión.

Finalmente, el mismo código establece:

Artículo 16 *Octies*.– Sólo podrán considerarse circunstancias atenuantes de la responsabilidad penal de las personas morales haber realizado, con posterioridad a la comisión del delito y a través de sus representantes legales, las siguientes acciones:

- I.- Haber procedido, antes de conocer que el procedimiento judicial se dirige contra ella, a aceptar su responsabilidad ante las autoridades investigadoras;
- II.- Haber colaborado en la investigación del hecho aportando pruebas, en cualquier momento del proceso, que fueran nuevas y decisivas para esclarecer las responsabilidades penales dianantes de los hechos;

III.- Haber procedido en cualquier momento del procedimiento y con anterioridad al auto de apertura a juicio, a reparar o disminuir el daño causado por el delito;

IV.- Haber establecido, antes del auto de apertura a juicio, medidas eficaces para prevenir y descubrir los delitos que en el futuro pudieran cometerse con los medios o bajo la cobertura de la persona moral (Código penal para el estado de Yucatán).

Es así que, se establece como atenuante cuando cometido el delito la empresa acepta la responsabilidad antes del procedimiento, colabora en la investigación, repara el daño y establece medidas eficaces de *compliance* antes de la apertura del juicio, situaciones procesales que no constituyen ningún aporte a los criterios mínimos de aplicación del *compliance*.

Por su parte, los códigos penales de Aguascalientes (arts. 120 y 121), Baja California (arts. 19, 67 y 68), Baja California Sur (arts. 6, 18, 41 57, 79), Campeche (arts. 9), Chiapas (arts. 8 y 39), Chihuahua (arts. 23,26 y 64), Colima (arts. 7 y 55), Durango (art. 25), Estado de México (arts. 3 y 33), Guanajuato (arts. 93 a 99), Guerrero (art. 19), Hidalgo (arts. 8, 20, 70 y 71), Michoacán (arts. 9, 23, 70 y 338), Morelos (arts. 20, 21, 55 y 56), Nayarit (arts. 10, 24, 25, 58 y 84), Nuevo León (arts. 61, 62 y 63), Oaxaca (arts. 17, y 44), Puebla (arts. 25, 67 y 68), San Luis Potosí (arts. 11, 20, y 58), Sinaloa (arts. 19, 70 a 74), Sonora (arts. 9, 20 y 78), Tabasco (arts. 12, 16, 50, 51, 52, 53, 54 y 55), Tamaulipas (arts. 58, a 63), Tlaxcala (arts. 10, 20 y 54), Veracruz (arts. 42, 46 y 73) y Zacatecas (arts. 9, 20, y 50) reconocen la figura de la RPPJ, sin señalar nada respecto a los controles de organización, sistemas de cumplimiento normativo o *compliance* en materia penal.

Como se puede observar con todo lo anterior, en este trabajo mencionamos los preceptos que incluyen la figura de la RPPJ en la legislación nacional, sin entrar al estudio de todos ellos, sino que transcribimos solo aquellos que contemplan la aplicación del *criminal compliance*, sea llamándole control de organización, sistema de cumplimiento normativo o de alguna otra forma; y concretamente entramos al estudio de aquellas disposiciones que incluyen algún criterio de aplicación del *criminal compliance*, ya sea de los propuestos por Ontiveros Alonso o algún otro que resulte innovador, siendo que no encontramos otros autores que refieran el punto específico de la investigación.

Con objeto de apreciar de manera gráfica los criterios de aplicación encontrados en el análisis de la legislación estudiada presentamos la siguiente gráfica:

Cuadro de criterios mínimos de aplicación del *criminal compliance* previstos en la legislación nacional. (Se señala artículo y fracción y/o apartado correspondiente)

Criterios propuestos por Ontiveros Alonso	CNPP	CPF	LGRA	CPDF	CPCoah	CPJal	CPQR	CPYuc
Examen de organización	no	no	No	no	no	No	a.18 Quinquies f. I	a.16 Sexies f.I
Diagnóstico de riesgos	no	no	No	no	no	No	No	No
Eliminación de riesgos	no	no	No	no	no	No	No	No
Protocolización	no	no	a.25 f. I	no	no	No	a.18 Quinquies f. II	a.16 Sexies f.II
Capacitación	no	no	a.25 f. V	no	no	No	No	No
Evaluación	no	no	a.25 f. III	no	no	No	No	No
Supervisión	no	no	a.25 f. III	no	no	No	a.18 bis f.II, ter	No
Recepción de denuncias	no	no	a.25 f. IV	no	no	No	a.18 Quinquies f. IV	a.16 Sexies f.IV
Sanción y premiación	no	no	No	no	no	No	a.18 Quinquies f. V	a.16 Sexies f.V
Actualización	no	no	No	no	no	No	a.18 Quinquies f. VI	a.16 Sexies f.VI
Oficial de cumplimiento	no	no	No	no	no	No	No	a.16 Quárter b)
Otros criterios aplicables								
Código de conducta	no	no	a.25 f.II	no	no	No	No	No

Fuente: Elaboración propia a partir de los criterios proporcionados por Miguel Ontiveros Alonso y las legislaciones analizadas.

Conclusiones

La legislación en México carece de uniformidad respecto de considerar al *criminal compliance* como excluyente y/o atenuante de la responsabilidad penal, así como en qué casos o circunstancias.

La RPPJ y el *compliance* no se encuentran contemplados en todas las entidades federativas de la República mexicana, siendo que en el CNPP el *compliance* no se encuentra considerado como excluyente de responsabilidad y en la mayoría de aquellas en donde se contempla, no se establecen precisiones para el caso de que proceda como excluyente y/o atenuante de la responsabilidad penal.

En algunas entidades federativas la adopción de controles de organización, programas de cumplimiento o *compliance* se considera excluyente de responsabilidad para las

personas jurídicas si es realizada con anterioridad a los hechos imputados y es considerado eficaz para evitar o mitigar riesgos, o para gestionarlos adecuadamente, mientras que en caso de tener deficiencias en ello o asumirse después de cometidos los hechos imputados, o hasta determinada etapa procesal, puede ser considerado atenuante en un determinado porcentaje y bajo determinados requisitos como reconocer la culpabilidad, cooperar en la investigación y reparar el daño.

De acuerdo a la normativa analizada en este trabajo y en relación a la pregunta de investigación inicial, concluimos que es posible establecer una serie de criterios mínimos de aplicación del *criminal compliance* en México, como son: Identificar actividades de riesgo, adoptar protocolos, disponer de modelos de gestión, contemplar la obligación de informar, el establecimiento de un sistema disciplinario, la supervisión periódica y la existencia de un órgano de control permanente.

Finalmente, el establecimiento de un sistema de cumplimiento debe ser integral, contemplando la previsión y gestión no solo de los tipos penales incluidos en el catálogo para empresas, sino de todos aquellos en que pudiera verse involucrada la empresa, así como también evitar y gestionar riesgos de otras materias como la civil, laboral, mercantil, fiscal, medioambiental e incluso operacional entre otras.

Fuentes de consulta

- Calsamiglia, Albert (2013), Eficacia, tiempo y cumplimiento, Fontamara, Barcelona.
- Coaña Be, Luis David (2019), La Responsabilidad Penal y el Compliance para empresas, Centro de Estudios Carbonell, México.
- Ontiveros Alonso, Miguel (2018), Manual Básico para la elaboración de un *criminal compliance program*, Tirant Lo Blanch, México.
- Gómez-Jara Diez, Carlos (2008), Modelos de autorresponsabilidad penal empresarial, Universidad Externado de Colombia, Colombia.
- Hernández Salmerón, Guillermo. (2006). México y la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, Revista Mexicana de Política Exterior n. 78, México, 2006, pp. 126, 128 y 129. Disponible en: <https://revistadigital.sre.gob.mx/index.php/numeros-anteriores/121-rmpe78>
- Kelsen, Hans. (1969). Teoría general del Estado. México D.F., UNAM, 1969.
- Pavó Acosta, Roland. (2018) Las investigaciones socio jurídicas acerca de la eficacia y efectividad del derecho; Algunas alternativas metodológicas, (Documento web) 2018. Disponible en: <https://editorialjurua.com/revistaconsinter/es/revistas/ano-ii-volume-ii/parte-3-aspectos-relevantes-no-futuro-do-direito/las-investigaciones-sociojuridicas-acerca-de-la-eficacia-y-efectividad-del-derecho-algunas-alternativas-metodologicas/>
- Rojas Armandi, Víctor. (2010). *Los tratados internacionales sobre corrupción*, En: MÉNDEZ-SILVA, Ricardo (coord.) Lo que todos sabemos de la corrupción y algo más, 2010. pp.169 y 170. (Documento web), Disponible en: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/6/2770/8.pdf>

Legisgrafía

Cámara de Diputados, Código nacional de procedimientos penales. Disponible en: http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/CNPP_250618.pdf

Cámara de Diputados, Ley General de Responsabilidades Administrativas. Disponible en: http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LGRA_200521.pdf

Cámara de Diputados. Código Penal Federal, Disponible en: http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LGRA_130420.pdf

Congreso de la Ciudad de México, Código Penal para el Distrito Federal. (sic.) Disponible en: <https://www.congresocdmx.gob.mx/media/documentos/9cd0cdef5d5adba1c8e25b34751cccfdcc80e2c.pdf>

Congreso del Estado de Coahuila, Código Penal para el estado de Coahuila. Disponible en: https://congresocoahuila.gob.mx/transparencia/03/Leyes_Coahuila/coa08_Nuevo_Codigo.pdf

Congreso del Estado de Jalisco, Código Penal para el estado de Jalisco. Disponible en: <https://congresoweb.congresojal.gob.mx>

Congreso del Estado de Quintana Roo, Código Penal para el estado de Quintana Roo. Disponible en: <http://documentos.congresoqroo.gob.mx/codigos/C6-XVI-27092021-L1620210927132.pdf>

Congreso del Estado de Yucatán, Código Penal para el estado de Yucatán. Disponible en: http://www.congresoyucatan.gob.mx/transparencia/uploadCey/31f32b_11062020%20REF%20COD%20PENAL-DELITOS%20PERSONAS%20MORALES.pdf

Congreso del Estado de Yucatán, Código Penal para el estado de Yucatán. Disponible en: http://www.congresoyucatan.gob.mx/transparencia/uploadCey/31f32b_11062020%20REF%20COD%20PENAL-DELITOS%20PERSONAS%20MORALES.pdf

ENFOQUES JURÍDICOS

05 enero-junio 2022

RESEÑAS

“Alternativas éticas al problema de la corrupción académica, en torno a la corrupción académica en la educación superior de Jaqueline del C. Jongitud Zamora”

Recibido 24 noviembre 2021-Aceptado 29 noviembre 2021

Ignacio Quepons Ramírez*

Universidad Veracruzana. Xalapa-Veracruz, México
iquepons@uv.mx

Jongitud Zamora, Jaqueline. (2020). *La corrupción académica en la educación superior: cómo identificarla y cómo hacerle frente*. Universidad Veracruzana, pp. 179

La corrupción es uno de los problemas sociales que más afectan el desarrollo de las instituciones en las sociedades democráticas. Aunque usualmente se asocia con problemas de carácter político, las universidades no están exentas de presentar este tipo de dificultades. El libro de Jaqueline Jongitud Zamora es un esfuerzo interdisciplinario de hacer un balance crítico en la intersección entre Ética, Ciencias Sociales y Derecho orientado no sólo a la evaluación de las formas de corrupción universitaria, sino sobre todo a la forma de hacerle frente.

El libro está dividido en nueve capítulos que se pueden agrupar en tres partes generales. La primera, que correspondería a los primeros cuatro capítulos, pone en cuestión muchos prejuicios sobre la idea de la corrupción en general para avanzar de forma progresiva a la

* Investigador de Tiempo Completo Titular C y director del Instituto de Filosofía de la Universidad Veracruzana. Doctor en Filosofía por la Universidad Nacional Autónoma de México (2014) Realizó estudios de doctorado en la Universidad de Colonia, Alemania (Becario DAAD 2011-2012). Investigador Postdoctoral y Profesor de Asignatura en el Departamento de Filosofía de la Universidad de Seattle, EE. UU. (Programa de Estancias Postdoctorales en el Extranjero CONACYT 2014-2016). Miembro del Cuerpo Académico en Formación Filosofía Vulnerabilidad y Justicia UV-CA-531.  <https://orcid.org/0002-1589-3951>.

corrupción en el contexto educativo. A partir del capítulo cinco se aborda el problema específico de la corrupción en la educación superior para seguir, en los últimos tres capítulos, en primer lugar, al balance de una investigación de campo sobre la percepción de la corrupción en los campus universitarios y, finalmente, al planteamiento de algunas reflexiones y guías de orientación para hacer frente a la corrupción universitaria. Uno de los elementos más interesantes del balance es que la propuesta está informada desde una perspectiva ética con énfasis en la dimensión afectiva de las personas, poniendo en el centro de la consideración “el profundo daño emocional que pueden sufrir las personas por la corrupción y cómo este puede afectar sus actitudes frente al problema y constituir un obstáculo para la implementación de estrategias para el control y combate a la corrupción” (14).

Así, como señala la autora desde las primeras páginas, la corrupción es un “problema persistente, multifacético y complejo” (13), y la mayor parte de las veces es tan arraigado que no pensamos en las consecuencias sociales tan profundas hasta que es demasiado tarde. Ciertamente, muchas veces se ha recurrido a destacar la importancia de la educación cuando se habla de alternativas que permitan desalentar la corrupción a largo plazo, sin embargo, precisamente por la misma razón es necesario afrontar qué ocurre cuando la corrupción anida en los espacios educativos. De este modo, de acuerdo con Jongitud, es importante reconocer que “ningún ser humano está exento de la corrupción y que nadie está destinado a ser corrupto” (14).

De este modo, el primer capítulo pone en cuestión una serie de creencias arraigadas a partir de las cuales se justifican las prácticas de corrupción. La autora propone diez creencias habituales sobre el tema de la corrupción que contrasta con evidencia empírica. La primera es que la corrupción es positiva para el funcionamiento de la economía. Esto es falso porque, aunque pareciera que la corrupción elimina algunas trabas en realidad, también constituye en los hechos un gran incentivo para crearlas, por otro lado, la corrupción “erosiona la legitimidad del Estado, su eficiencia y su credibilidad” (19), finalmente “el beneficio que obtienen los servidores públicos genera un costo directo a quienes participan junto con ellos en actos de corrupción” (19). A este mito se sigue la asunción de que la corrupción es un asunto del ámbito público, que es una cuestión meramente cultural o que no tiene que ver con uno mismo, que siempre son los otros. Como deja claro la autora en realidad también se presenta en el sector privado y está presente incluso en organizaciones de la sociedad civil. También es infundada la creencia que es relativa a las culturas, las cuales, lejos de ser instituciones monolíticas son formaciones de carácter social e histórico relacionadas con múltiples factores y abiertas al cambio. En este mismo renglón son interesantes los datos que ofrece la autora para mostrar cómo de acuerdo con la percepción de los mexicanos la corrupción siempre es algo que se atribuye a otros, y no nos vemos a

nosotros mismos como impregnados de dichas prácticas. Tampoco es verdad que se trate de una cuestión del nivel educativo, ni un asunto de género. También se destaca en este punto cómo la evidencia empírica no respalda la creencia de que los salarios más altos garantizan que no haya corrupción. Por tanto, se trata de un problema complejo que rebasa las fronteras de la normatividad jurídica o social y exige una perspectiva interdisciplinaria más amplia tanto en su balance como en las alternativas para afrontar el problema.

Así pues, surge la cuestión en el segundo capítulo: ¿es la corrupción algo inherente a la naturaleza humana? En realidad, lo propio de la humanidad es caracterizarse por su complejidad y, por otro lado, no somos entes aislados sino incorporados en dinámicas sociales, y en este caso el reconocimiento de la corrupción como una dimensión que afecta de forma estructural la dinámica social; además, hablar de corrupción también involucra la configuración integral del desarrollo personal y la configuración de valores.

En el tercer capítulo comienza el estudio de la corrupción en los contextos educativos de forma explícita. En este sentido, dado que una de las vías que permitirían disminuir los índices de corrupción en las sociedades es precisamente la educación, la corrupción en los contextos educativos se revela como una de las formas más peligrosas de la corrupción, pues no sólo es capaz de generar efectos negativos vinculados con este problema, sino que “puede obstruir, limitar y más aún impedir la educación misma y el logro de los fines educativos que universalmente le han sido reconocidos y generar condiciones propicias para la perpetuación del problema” (54). Así, problemas tales como el desvío de fondos destinados a la educación comprendida en sentido amplio como la “apropiación de los recursos encaminados a solventar necesidades educativas por parte de los encargados de su control administración y custodia.” (55) da lugar a la falta de acceso a la educación, problemas de deserción o la completa ausencia de condiciones para el aprovechamiento educativo.

En el cuarto capítulo la autora ofrece una definición explícita de corrupción como: “el abuso de poder del que dispone una persona, en función de la posición que ocupa en el sistema normativo de referencia, - ético, moral legal, de interés público etc. -, con el objetivo de tener un beneficio personal y de generar otro a los partícipes del hecho o actividades corruptas.” (74) Esto se traduce, en el quinto capítulo en una caracterización de la corrupción como “el abuso de poder por acción u omisión, del que dispone el personal académico de las IES y/o quienes realizan funciones de docencia, investigación, difusión y extensión de la cultura con el propósito de obtener un beneficio personal en detrimento de fines y funciones de educación superior” (83). En este contexto y de forma puntual la autora destaca siete figuras específicas de actos de corrupción que se cometen en los contextos educativos: 1) El cohecho o soborno, por ejemplo, cuando se registra una calificación inmerecida motivada por un incentivo económico o material, 2) la malversación o desvío de

bienes, cuando se utilizan bienes o insumos provistos por las instituciones educativas para el beneficio personal, o de terceras personas, y que fueron entregados para la realización de actividades académicas, 3) el tráfico de influencias, cuando un académico se vale de su posición de poder para favorecer la evaluación de otros académicos no con base en sus méritos sino por influencias. 4) El abuso de funciones, el cual tiene lugar cuando un académico bajo el argumento de un supuesto beneficio académico exige la prestación de servicios o trabajos personales a su favor o de terceras personas. 5) El lavado de dinero y el desvío de recursos públicos, que es cuando un académico, aprovechando su condición e incidencia en órganos colegiados lleva a cabo o favorece el lavado de dinero a través de la financiación de proyectos. 6) El abuso de autoridad, ocurre cuando los académicos, se apropián de forma total o parcial de los productos de investigación de alumnos sin el reconocimiento de autoría correspondiente. Finalmente, 7) la coalición de académicos tiene lugar en prácticas como la inclusión de la firma, en calidad de autor, de otro académico en trabajos no realizados.

El capítulo sexto hace una evaluación, más allá del encuadre puramente legal, de la dimensión ética involucrada en el problema de la corrupción. La propuesta de la autora está orientada por la tradición de la ética de las virtudes, en la línea de Adela Cortina y Alasdair McIntyre. Si tomamos en consideración la idea de bienes que resultan intrínsecos al desarrollo de una actividad, en este caso, de una profesión podemos comprender que existe una articulación racional que les es propia que entraría en contradicción con las prácticas de corrupción. Así, si nos enfocamos en lo que podríamos llamar el ethos de la investigación, y por extensión, de la educación, no puede ser desestimada idea de la búsqueda de la verdad, de la importancia de la interlocución de pares con los que se tiene un compromiso de un diálogo libre y crítico sobre procesos y resultados de la investigación. De igual forma, los resultados de la actividad investigativa no pueden sino comprenderse como un bien público producto de la libre discusión de ideas y proyectado en beneficio de la colectividad.

Lo interesante de la incorporación de esta propuesta es que la ética de las virtudes enfatiza el desarrollo de capacidades y cierto carácter personal más allá de la mera consecución con leyes. El auténtico desarrollo moral consiste en la incorporación de principios y virtudes como parte de la propia vida, así a diferencia de un enfoque puramente jurídico la corrupción abarca muchas conductas de las que se registran en las normas jurídicas. Sin embargo, como destaca la autora “la forja del carácter no es algo que se dé por decreto. Es más bien un largo proceso de apropiación personal y colectivo que debe emprenderse de forma consciente, informada y bajo condiciones apropiadas.” (103).

El capítulo séptimo es una amplia y detallada documentación que, de forma contundente, exhibe diferentes índices de percepción de prácticas de corrupción dentro de las instituciones de educación superior. Más allá del balance concreto de acuerdo con los

recursos de material estadístico cuidadosamente presentado en este capítulo, es posible concluir que los resultados arrojaron cuatro prácticas, claramente identificadas, de corrupción académica entre los participantes del estudio, a saber 1) docentes que no asisten a clases 2) docentes que no cuentan con el perfil adecuado para impartir las clases 3) docentes que se apropián de las investigaciones de los estudiantes 4) docentes que no concluyen los programas educativos y finalmente 5) investigadores que inventan, manipulan o maquillan datos de sus investigaciones.

El octavo capítulo se ocupa de los efectos de la corrupción educativa. Se ha hablado ampliamente de cómo la corrupción incide en diferentes ámbitos sociales tales como la disminución de la inversión, el acceso a recursos públicos, la afectación del gasto gubernamental y el aumento de los costos de bienes y servicios, sin embargo, la corrupción en los contextos educativos tiene además otros efectos perniciosos y de largo alcance. Entre ellos la autora identifica 1) la incorporación de personas sin competencia profesional requerida dentro del campo laboral 2) la reproducción y reforzamiento de malas prácticas 3) la generación de formas de competencia desleal entre las instituciones educativas, 4) afectaciones en el desarrollo efectivo de los derechos humanos de las personas 5) la reducción de posibilidades reales de desarrollo tanto a nivel local como regional y nacional, y finalmente 6) la pérdida de legitimidad y capacidad de legitimación de las instituciones universitarias y sus principales actores.

Un aspecto decisivo que sumado al enfoque ético del estudio en el que la autora pone especial atención es la constitución emocional de las personas y cómo las prácticas de corrupción alcanzan lo más íntimo de las personas. Si tomamos en cuenta que “las emociones y su percepción tiene la capacidad de genera estados de ánimo más o menos estables de tristeza, alegría, esperanza, pesimismo, optimismo etcétera, esto es porque los sentimientos tienen a fin de cuentas una estructura cognitiva por la que vemos y por las que valoramos de un determinado modo la realidad.” (128) y de igual forma “las emociones experimentadas a lo largo de nuestra vida pueden aumentar o disminuir el deseo de emprender acciones, pueden facilitar diferentes aspectos de nuestra propia vida en comunidad o de hacerlos más difíciles e hirientes.” (129). En los resultados de su estudio la autora identificó que los participantes declararon abiertamente una disminución de su ánimo académico que afectó su rendimiento académico, su motivación laboral y su nivel de participación en actividades institucionales como efecto de las malas prácticas de sus respectivos entornos. Las emociones resultan por tanto decisivas en la evaluación de los efectos de las prácticas de corrupción, más allá de los enfoques puramente orientados por indicadores cuantitativos y fundamentalmente económicos. En la medida en que las emociones “juegan un papel importantísimo en la vida de los seres humanos, porque estas son capaces de paralizar su acción, pero también de darle sentido y orientación” (130)

resulta de particular importancia ubicar los efectos emotivos de las prácticas de corrupción, tanto en sus efectos como en las motivaciones para la ejecución de malas prácticas. En esa medida, las instituciones de educación superior deben tener como propósito principal la contribución a formar “seres humanos que sean capaces de pensar por sí mismos con la autoestima y dignidad necesarias para no ser arrasados por los sistemas autoritarios y despóticos, arbitrarios, populistas o de cualquier calaña semejante, con el estado anímico y la capacidad requerida para brindar respeto a otros y para hacerse cargo a cabalidad de sus propias responsabilidades” (133).

El noveno y último capítulo propone un enfoque integral de tareas para el combate a la corrupción donde se enfatiza la importancia de una perspectiva claramente interdisciplinaria, la convicción para referirse de forma explícita a estas prácticas como actos de corrupción; la incorporación de diagnósticos participativos, el desarrollo de una apreciación educativa con énfasis en la ética y en la constitución emocional de las personas de la mano de la formación de códigos de ética que permitan orientar las prácticas universitarias junto con normatividad universitaria, con procedimientos claros para su aplicación y finalmente, la incorporación de espacios públicos, con fomento de la comunicación universitaria orientada hacia la información y la formación de la comunidad académica, así como de integración ciudadana como instancia de vigilancia de dichas prácticas. Por otra parte, el combate a la corrupción no pude dejar de lado la necesidad de hacerse cargo del grave problema de desigualdad social. En este renglón, como señala la autora “las IES deberían valorar los espacios de oportunidad para reducir los niveles de desigualdad salarial entre autoridades y académicos y entre estos y el personal administrativo, técnico y manual. De igual forma deberían abordar la desigualdad en el campo de los derechos y prestaciones y en general, en cualquier espacio que pueda generar la idea de que en la institución hay universitarios o trabajadores de primera y de segunda” (151).

Por todo lo anterior la obra *Corrupción académica en la educación superior: cómo identificarla y cómo hacerle frente* de Jaqueline Jongitud Zamora es un estudio valiente y necesario, que pone la investigación humanística de corte interdisciplinario, con una clara centralidad ética, al servicio del desarrollo de la universidad pública de cara a los retos sociales del presente.

El nuevo paradigma de la justicia laboral en México

Recibido 26 noviembre 2021-Aceptado 30 noviembre 2021

Josefa Montalvo Romero*

Universidad Veracruzana. Xalapa-Veracruz, México
fmontalvo@uv.mx

Molina Martínez, Sergio J. (2021) *El nuevo sistema de justicia laboral en México*, Porrúa, México, pp. 356.

Esta obra presenta al lector, de forma ordenada y sistemática un análisis de los principales aspectos que abarca el nuevo sistema de justicia laboral.

La reforma en materia laboral es uno de los temas torales de los últimos años en nuestro país o mejor dicho de los últimos 100 años, pues recordemos que el modelo de las Juntas de Conciliación y Arbitraje imperó de 1917 al 2017, dando fin con ello al tripartismo en materia de justicia laboral.

En la introducción el autor da cuenta de una política donde el modelo económico imperante en los últimos años nos ha dejado un mercado de trabajo flexible y desregulado, con una contratación precaria que no hace más que reponer la vieja concepción liberal del contrato de trabajo como un simple acuerdo entre particulares, sin más regulaciones que las decididas libremente por las partes.

Es de todos conocidos que los derechos laborales siempre han sufrido los embates de las políticas económicas en turno y de manera reciente con la pandemia que vivimos se visibilizaron las carencias y precariedades de los mismos.

En México el problema no está principalmente en el nivel de reconocimiento formal de los derechos laborales (a nivel constitucional, internacional o legal) sino en los efectos jurídicos que ese reconocimiento tiene, en la ausencia o deficiencia de la exigibilidad (de los

* Investigadora del Centro de estudios sobre derecho, globalización y seguridad de la Universidad Veracruzana. Profesora de licenciatura y posgrado en la Universidad Veracruzana.

mecanismos procesales previstos para su protección), y en las condiciones materiales (económicas, sociales, culturales, institucionales) para hacerlos efectivos.

Aunque el reconocimiento normativo es importante (tipicidad y exigibilidad), se puede decir que tan importante como la regulación normativa es el desarrollo económico y social, es decir, la vigencia de estos derechos pasa por impulsar el desarrollo económico y social.

En el campo de los derechos humanos, el cumplimiento efectivo de los derechos económicos y sociales, donde ubicamos a los laborales, es en muchas ocasiones, inversamente proporcional a la amplitud de su reconocimiento normativo (al menos a nivel retórico) así lo demuestran diversos países donde estos derechos son ejes rectores de la política social sin ser ampliamente expresados en su normativa y tienen mayores efectos jurídicos (Alemania, Suecia u Holanda).

De manera puntual, en el prólogo de la obra, el maestro Zaffaroni señala que “la lucha no cesa cuando se consigue la consagración legal de un derecho, sino que continua en el campo de la realidad”. De ahí que podamos afirmar que estamos a la mitad del camino, tenemos una reforma de gran calibre de manera formal pero nos falta, como dice Zaffaroni su consagración en la práctica, lo cual no tardaremos en verificar con el proceso de implementación que está en curso.

El paradigma de la reforma laboral se enmarca en la reivindicación de dos grandes derechos humanos: el acceso a la justicia y la libertad sindical y de negociación colectiva.

El acceso efectivo a la justicia se puede considerar, como el requisito más básico, el derecho humano más fundamental, en un sistema igualitario moderno que pretenda garantizar y no solamente proclamar los derechos de todos.

El derecho de acceso a la justicia constituye la puerta de acceso para el reclamo de los otros derechos humanos y se encuentra vinculado su ejercicio con otras normas internacionales de derechos humanos, como la no discriminación y el derecho de igualdad.

Por otra parte, la democracia en el mundo del trabajo es una aspiración que encuentra en la reforma laboral un vehículo para su materialización. Para nadie es un secreto que durante muchos años la negociación colectiva y el diálogo social fueron una ficción en nuestro país donde la prioridad para la clase trabajadora, sobre todo después de los años ochenta, ha sido conservar el empleo, aún en las condiciones de precariedad y de bajos salarios. Las personas trabajadoras, están preocupadas por sobrevivir en el trabajo y no por una negociación colectiva real.

Teniendo como base estos ejes, el autor estructura la obra en seis capítulos.

El primero lo dedica a la conciliación en el nuevo sistema de justicia laboral y supongo que lo hace al considerar a la conciliación como parte medular en la columna vertebral de la reforma, es con ella y a partir de ella que se apuesta por el cambio de paradigma.

En el Capítulo dos, se reflexiona sobre el Derecho sindical y se visualiza a los derechos sociales colectivos como un todo en el marco del Constitucionalismo social, esa es la visión que hay que tener para darles su justa dimensión.

En el tercer y cuarto capítulo, el autor nos da cuenta de manera clara, precisa y didáctica del procedimiento en el nuevo sistema de justicia laboral y de la defensa jurídica y el debido proceso. Este sistema procesal descansa en la oralidad y aporta herramientas para garantizar la inmediación, continuidad, publicidad, celeridad, concentración y primacía de la realidad como principios que nos acercarán a una mayor justicia. Así también se plantea el cumplimiento de una defensa jurídica adecuada como uno de los grandes retos para garantizar el derecho fundamental al debido proceso y acceso a la justicia.

El capítulo quinto, se dedica al estudio de los elementos tecnológicos y digitales para el nuevo sistema de justicia laboral. Se propone la creación de diversas herramientas y acciones para la ejecución de las actividades de los tribunales laborales y centros de conciliación; unas exigidas por la ley, otras que mejoraran la automatización de los procesos, y las ultimas que brindaran certeza a diversos actos, según el nuevo modelo de justicia. Sin duda las TIC son un elemento indispensable en el nuevo paradigma de justicia laboral.

El último capítulo nos da cuenta de elementos necesarios para una comprensión global de lo que implica una reforma de esta magnitud. Además, la selección y exposición sistematizada de 78 puntos, que a juicio del autor representan la esencia de esta reforma, le permite al lector una comprensión clara y metodológicamente adecuada del nuevo sistema de impartición de justicia laboral.

Y no olvidemos a la perspectiva de género en este nuevo sistema, donde es preciso apropiarse de una nueva visión de igualdad real en la justicia laboral, si bien la perspectiva de género es para hombres y mujeres, son a estas últimas a las que hay que ampliar su acceso a la impartición de justicia con procedimientos libres de criterios sexistas e instancias especializadas en discriminación y violencia de género, porque una justicia que se aplica por igual a todos, es desigual.

Finalmente, creo que el camino es entender que la reforma laboral más allá de implicar reivindicaciones laborales y conocimiento de normas, debe despertar hábitos y conductas en cada uno de los operadores jurídicos del nuevo sistema de justicia laboral, para alcanzar así una mejor comprensión que otorgue de forma paulatina un mayor sentido social y reivindicadorio.

Por todo lo anterior, esta obra se convierte en un texto de consulta obligada para todos aquellos interesados en profundizar en los distintos aspectos de la reforma laboral.

ENFOQUES JURÍDICOS

05 enero-junio 2022

COMENTARIO LEGISLATIVO

La Clínica de litigio estratégico transformaciones jurídicas y la justiciabilidad de los derechos de la comunidad *trans*: Los avances en Veracruz

Recibido 17 diciembre 2021-Aceptado 17 enero 2022

Irvin Uriel López Bonilla*

Universidad Veracruzana. Xalapa-Veracruz, México

irvlopez@uv.mx

Juicios de protección de derechos humanos 8JP/2019 y 15JP/2019**

El 6 de febrero de 2019 se presentó la Clínica de litigio estratégico transformaciones jurídicas (CLETJ), un programa del Cuerpo Académico Transformaciones Jurídicas dedicado a la docencia, a la investigación y a la vinculación, cuyo objetivo es asesorar y acompañar judicialmente litigios estratégicos para la protección de los derechos humanos a la educación, a la salud y, a la igualdad y a la no discriminación de la comunidad LGBTI (Clínica de litigio estratégico, 2019a). Con ello, se anunció el primer acompañamiento de casos denominado *Amparo Carla*, por el que se reunió a 27 personas con identidad autopercebida provenientes de diversos municipios de la entidad federativa (Clínica de litigio estratégico, 2019b).

Luego de las actividades de preparación del litigio, el siguiente 28 de marzo se instauraron, ante la Sala Constitucional del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Veracruz, las demandas de los 27 juicios de protección de derechos humanos; en el camino, cada expediente tomó rumbos diversos, atendiendo a las características de cada una de las potenciales víctimas involucradas. Situémonos en los alcances de los radicados con los números 8JP/2019 y 15JP/2019.

* Co-coordinador de la Clínica de litigio estratégico transformaciones jurídicas de la Universidad Veracruzana.

** Ambas resoluciones se encuentran en poder del equipo de litigio de la Clínica de litigio estratégico transformaciones jurídicas, por lo que la referencia que se hace de cada una de ellas persigue únicamente fines informativos. De resultar de interés académico, la Clínica compartirá una versión pública de las mismas.

Aunque, en esencia, ambas demandas pugnaban por la justiciabilidad de los derechos a la no discriminación, a la identidad, a la dignidad humana, a la igualdad, al acceso a la justicia, al honor, a la intimidad y al libre desarrollo de la personalidad, el punto de partida era distinto. La persona involucrada en el juicio 8JP/2019 ya había agotado un proceso de identidad de género en la Ciudad de México, por lo que su objetivo era que se reservara el acta primigenia con la que había sido registrada al momento de su nacimiento en el municipio de Xalapa; y, por otro lado, la persona involucrada en el 15JP/2019, buscaba de inicio la emisión del acta de nacimiento por reasignación para la concordancia sexogenérica. Ante las sentencias de fondo dictadas a finales de 2020 y principios de 2021, respectivamente, se interpusieron juicios de amparo directo, porque la Sala Constitucional *inter alia* determinó:

1. Que carecía de competencia para ejercer control concentrado sobre la Constitución Política del Estado de Veracruz, por lo que realizó un control de convencionalidad e inaplicó normas;
2. Que solo el Encargado del Registro Civil (del respectivo municipio) y la Dirección General de la misma dependencia eran autoridades responsables para efectos del juicio de protección de derechos humanos, desligando tanto al Gobernador como al Congreso del Estado;
3. Que eran improcedentes las medidas de rehabilitación, garantías de no repetición, de compensación y restitución, sobre todo porque carecía de marco normativo que le permitiera emitirlas y que estaba impedida para aplicar la línea jurisprudencial de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre reparación del daño, porque los hechos que se ventilaban no representaban ser violaciones graves o sistemáticas que se asemejaran a los casos de que conoce el tribunal interamericano.

El Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Séptimo Circuito, sin que examinara la totalidad de los conceptos de violación argüidos, resolvió amparar para el efecto de que la Sala Constitucional, con libertad de jurisdicción respecto a la reparación del daño y a las autoridades responsables, dejara insubstancial las sentencias reclamadas y en su lugar se dictaran otras en las que fundada y motivadamente se pronunciara sobre la inconstitucionalidad el sistema normativo impugnado en el escrito inicial de demanda. Para arribar a esa conclusión el Tribunal Colegiado consideró que,

...la sentencia... no fue congruente con lo solicitado por la parte actora

... la parte actora reclamó la inconstitucionalidad de los artículos ... por transgredir los artículos 4 y 6 disposiciones de la Constitución Política del Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave; empero [la Sala Constitucional] consideró con base en un control de convencionalidad que las disposiciones normativas motivo de estudio ... inciden directamente en perjuicio de la parte agraviada...

De ahí que no exista congruencia decisoria entre lo pedido por la parte actora y lo resuelto por la autoridad responsable, porque realizó un estudio del caso mediante la utilización de un parámetro de

convencionalidad que no fue solicitado en la demanda, no obstante que debía realizarse un control concentrado local a la luz de la Constitución Política del Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave.

...

... la Sala Constitucional del Poder Judicial del Estado de Veracruz, tiene atribuciones para garantizar la supremacía y control de la Constitución Política del Estado de Veracruz mediante su interpretación y anular las leyes o decretos contrarios a ella, entre otros, a través del juicio de protección de derechos humanos, que en lo que aquí interesa en el caso justiciable, son los previstos por los artículos 4 y 6 de la Constitución local...

...

En esos términos, dicho instrumento de impugnación, en el análisis de normas generales de carácter estatal, se dirige exclusivamente a proteger los derechos humanos que la propia Constitución local señala; esto es, a realizar un control concentrado si una disposición de carácter local, es contraria o no a la Constitución Política del Estado de Veracruz.

En las relatadas consideraciones, este Tribunal Colegiado de Circuito, no comparte que la Sala Constitucional omitiera hacer un análisis delo pretendido por la parte actora en el juicio de protección de derechos humanos, atinente a un control concentrado local... pues como se ha relatado... sí tenía atribuciones en la Constitución en cita, para hacer dicho estudio.

Con lo determinado por el Tribunal Colegiado, la Sala Constitucional volvió a emitir sentencias de fondo, conservando la naturaleza del procedimiento administrativo como idóneo para la obtención de las actas de nacimiento por reasignación sexo genérica en línea con lo resuelto por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el amparo revisión 1317/2017 (uno de los antecedentes de la instauración de la CLETJ) y la opinión consultiva OC-24/17 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Ahora, no obstante, conservó intocadas algunas aseveraciones que, a nuestro juicio, siguen comprometiendo las facultades originarias de la Sala, esencialmente porque persiste en sostener que el tribunal constitucional local carece de facultades para constreñir a otro poderes al cumplimiento de sus fallos, con lo que lógicamente sacrifica el espíritu de su instauración y, aunque insta a ciertas acciones, como lo puntualizamos más adelante, en otros párrafos es cobarde al externarlo a manera de invitación.

La carga argumentativa novedosa es en función del ejercicio concentrado de constitucionalidad respecto de las normas que se tildaron de contrariar la Constitución Política del Estado de Veracruz: 59, 60, 61, 62, 63, 64, 65, 676, 677, 708, 759, 760, 761, 762, 763 y 764 del Código Civil para el Estado de Veracruz, que se encaminan a atender una discriminación normativa y por resultado. Sin embargo, también la Sala Constitucional reconoce la discriminación estructural de las personas del colectivo *trans*,

El contexto social adverso que enfrentan las personas pertenecientes a estos grupos [LGBT] puede ser producto de condiciones fácticas de desigualdad como la carencia de recursos o de condiciones simbólicas de desigualdad producidas por la ausencia en el discurso social dominante de las concepciones, necesidades o aspiraciones de un grupo en situación de opresión o históricamente desaventajado.

... existen factores contextuales respecto a la identidad de género autopercibida, que al enfrentarse a una norma regulada de manera general (neutral), como el cambio de nombre y la adecuación sexo-genérica en la legislación civil estatal, provoca, que personas pertenecientes al colectivo LGBTIQA+ reciban un trato irrazonable, injusto e injustificable, ya que la situación en la que se les ha posicionado dentro de la estructura social es de desventaja histórica y trato discriminatorio por el simple hecho de su orientación sexual y de su identidad sexo-genérica, por lo cual, al aplicarles ducha normatividad, se refuerza la discriminación estructural, dando lugar a una discriminación normativa indirecta, o por resultado.

Áreas de oportunidad de las sentencias son múltiples y variadas. Estratégicamente decidimos no impugnar el cumplimiento a la ejecutoria del juicio de amparo directo, porque la Sala Constitucional, por primera vez en su historia, desde su instauración en el año 2000, es decir, a más de dos décadas de su existencia, hizo dos precisiones resolutorias que nos parecen pueden revertir en este momento la discriminación normativa que fue señalada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en 2018, mediante la resolución del amparo en revisión 1317/2017.

Por un lado, al examinar las garantías de no repetición instó al Congreso del Estado de Veracruz, para que en su próxima agenda legislativa considere la reforma de identidad de género en la legislación civil, tomando en cuenta los estándares precisados en las sentencias que, reiteramos, fueron dictadas, por lo menos en lo que hace al proceso de identidad autopercibida, de conformidad con la jurisprudencia nacional e interamericana. Y, por el otro lado, derivado de la discriminación estructural resolvió instar al Poder Ejecutivo de Veracruz para que, acorde al principio de progresividad, en ejercicio de sus atribuciones, implemente políticas públicas y accesiones necesarias a fin de lograr la erradicación de la discriminación estructural en la que históricamente se ha situado al colectivo LGBTIQA+.

Han sido casi tres años de litigio en el que la incidencia ha sido palpable. Nos espera mucho camino por recorrer, muchas audiencias a las cuales acudir, muchos medios de impugnación por agotar; aún hay en el tintero otras resoluciones en las que buscaremos avanzar en lo que la Sala Constitucional ha dejado pendiente, especialmente, en el derecho a la reparación integral del daño. Por lo pronto, el punto de acuerdo es que tanto el Poder Ejecutivo como el Legislativo del Estado de Veracruz, están ante la oportunidad de que, en cumplimiento de sentencia, metan revés a los coletazos dinosáuricos que durante décadas han emprendido en contra del colectivo *trans*.

Fuentes de consulta

Clínica de litigio estratégico transformaciones jurídicas. (2019). ¿Qué es la Clínica? Recuperado de <https://www.uv.mx/cletj/que-es-la-clinica/>

Clínica de litigio estratégico transformaciones jurídicas. (2019). Amparo Carla. Recuperado de Clínica de litigio estratégico transformaciones jurídicas

Sala Constitucional. (2021a). Juicio de protección de derechos humanos 8JP/2019. Poder Judicial del Estado de Veracruz.

Sala Constitucional. (2021a). Juicio de protección de derechos humanos 15JP/2019. Poder Judicial del Estado de Veracruz

Segundo Tribunal Colegiado en materia Civil del Séptimo Circuito. (2021a). Amparo Directo 57/2021. Tribunales Colegiados de Circuito.

Segundo Tribunal Colegiado en materia Civil del Séptimo Circuito. (2021b). Amparo Directo 113/2021. Tribunales Colegiados de Circuito.

#SinLuchaNoHayDerechos

ENFOQUES JURÍDICOS

