



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE MÉXICO



FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y AMPARO

LAS PARADOJAS DE LA DEMOCRACIA
Y LOS DERECHOS HUMANOS EN MÉXICO:

SOBRE LA NUEVA LEY FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES
Y RADIODIFUSIÓN

TESIS
LICENCIADO EN DERECHO

Presenta

ROBERTO ANTONIO CABRERA Y RODRÍGUEZ

ASESOR: DR. IMER BENJAMÍN FLORES MENDOZA

CIUDAD UNIVERSITARIA, CDMX, 2016





Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE
MÉXICO

UNIDAD DE SEMINARIOS "JOSÉ VASCONCELOS"
FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y
DE AMPARO

Cd. Universitaria, Cd. Mx., 11 de agosto de 2016.

DIRECCIÓN GENERAL DE LA ADMINISTRACIÓN
ESCOLAR DE LA U.N.A.M.
P R E S E N T E.

Por este conducto, me permito comunicar a usted, que el pasante **CABRERA Y RODRÍGUEZ ROBERTO ANTONIO** con número de cuenta 4115182-9 bajo la supervisión de este Seminario, elaboró la tesis intitulada "**LAS PARADOJAS DE LA DEMOCRACIA Y LOS DERECHOS HUMANOS EN MÉXICO: SOBRE LA NUEVA LEY DE TELECOMUNICACIONES Y RADIODIFUSIÓN**", realizada con la asesoría del profesor **Dr. Imer Benjamín Flores Mendoza**.

Con fundamento en los artículos 8° fracción V del Reglamento de Seminarios, 19 y 20 del Reglamento General de Exámenes de la Universidad Nacional Autónoma de México, por haberse realizado conforme a las exigencias correspondientes, se aprueba la nombrada tesis, que además de las opiniones que cita, contiene las que son de exclusiva responsabilidad de su autor. En consecuencia, se autoriza su presentación al Jurado respectivo.

"El interesado deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquél en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caducará la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente, sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que la oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen haya sido impedida por circunstancia grave, todo lo cual calificará la Secretaría General de la Facultad"

A T E N T A M E N T E
"POR MI RAZA HABLARÁ EL ESPÍRITU"
DIRECTOR DEL SEMINARIO

LIC. EDMUNDO ELÍAS MUSI



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS

Circuito Maestro Mario de la Cueva s/n, Ciudad de la Investigación en Humanidades,
Ciudad Universitaria, Coyoacán, 04510, México, D.F.

Ciudad Universitaria, a 8 de agosto de 2016

Asunto: Carta- Finalización de Tesis

Lic. Edmundo ELÍAS MUSI

Director

Seminario de Derecho Constitucional y Amparo

Facultad de Derecho

Universidad Nacional Autónoma de México

Presente

Estimado licenciado ELÍAS MUSI,

Me permito hacer de su conocimiento que el alumno **Roberto Antonio CABRERA Y RODRÍGUEZ**, con número de cuenta 41151829, ha concluido muy satisfactoriamente la tesis intitulada "**Las paradojas de la democracia y los derechos humanos en México: Sobre la nueva Ley de Telecomunicaciones y Radiodifusión**", misma que ha realizado bajo mi dirección y con el objeto de poder optar por el grado de licenciado en derecho. Así mismo, solicito se sirva a bien proceder a la integración del sínodo que habrá de *examinar* dicha tesis.

Agradezco las atenciones a la presente y aprovecho la ocasión para enviarle un afectuoso saludo,

Dr. Imer B. FLORES

Dedico esta tesis y mi vida en general a:

la UNAM;

mi tía Juana Maria Abreu;

קונגו כיתת, שלי הקדושים, אלקים,

mi tío Rafael Rocher;

mi nana Ely;

mi hermana Natasha Latiff,

mi abuelo Roberto Rodríguez Mercado; pero

sobre todo a mi amada madre, la Dra. María Teresa Rodríguez, quien es el sol

de mi vida y le doy las gracias por haberme educado con principios liberales e

igualitarios y luchar por mi futuro.

Quiero Agradecer:

A la Dra. María del Pilar Hernández, quien sin duda es mi mama académica, por haberme enseñado muchas cosas de las ciencias sociales, también cuestiones para mi vida personal.

Al Dr. Imer B. Flores por dirigirme en esta tesis, adoptarme como su pupilo y ser mi padre académico (aunque a veces no concordemos en temas específicos), pero sobre todo por su tiempo y paciencia. Le estoy eternamente agradecido por contribuir a mi formación para ser un intelectual, espero seguir aprendiendo de él por mucho tiempo.

Al Dr. Jorge Islas a quien le tengo mucho cariño, respeto y admiración. Sin duda siempre será una persona clave en mi formación académica y personal. Siempre le estaré agradecido por todo su cariño, incluso a veces me hace sentir como si fuera hermano de Mónica Islas y de Fernanda Islas.

Al Dr. Cesar Astudillo por haberme dado la oportunidad de apoyarlo en un momento muy crucial para la vida democrática e institucional de México, por haberme hecho su protegido y por consentirme, pero sobre todo por pasar de la fast-food a la family-food.

Al Dr. Luis Raúl González Pérez, por haber sido mi primer jefe y haberme dado la oportunidad de ser parte de su equipo.

Al Dr. Lorenzo Córdova por aguantarme tres semestres, por su amistad y tiempo.

A la Dra. Carina Gómez Frode por siempre estar con mi mama y conmigo.

Al Dr. Pedro Salazar por su tiempo, amistad y consejos. Por competir lecturas con nosotros.

A José Antonio Sánchez y a Yanadxandi Soriano por su solidaridad y apoyo, espero algún día hacer todo lo que han hecho por mí por sus seres queridos.

A Guillermo Escamilla por siempre apoyar a mi mama, por todo

A mi única prima, Ursula , gracias por ser mi cómplice

Al Dr. Juan Vega por su amistad, paciencia, tiempo y solidaridad.

Al Dr. Jacinto Valdés por siempre creer en mí.

A Cecilia Frías por todo su apoyo incondicional.

A Hilada Baranda, a Yolanda Covarrubias, a Emma Eugenia Ramírez Gastelum, Miram Barrero.

A Olga Sánchez Cordero, Olguita, Eduardo García Villegas por siempre estar con mi mama y conmigo.

A Sara Murua y José Miguel Duran, por siempre consentirme y adoptarme.

A mis maestros que ya no están con nosotros Eduardo Galeano, Nava Negrete y Jorge Carpizo.

A los grandes maestros que me formaron en la licenciatura en México: Consuelo Sirvent, Jorge Witker, Manuel Becerra, Miguel Carbonell, Carlos Reyes, Flores Trejo, Cesar Nava, Javier Romo Micho, Amado Alvaro Alquicira López, Luciano Silva, Lauro Ventura, Sara Palafox, Jorge Robles Vázquez y German Sandoval, Javier Romo, Maria del Carmen Alanis y Fransisco Ibarra Palafox.

A mis maestros que me formaron e hicieron mi estancia en Argentina muy productiva, Mariano Heller ,Roberto Saba, Silvina Ramirez, Natalia Gherardi, Alfredo Guevara, Tulio Ortiz, Teodora Zamudio, Mauro Benente, Víctor Abramovich, Ojeda Quintana, Fede Orlando, pero sobre todo quiero agradecer a Roberto Gargarella, Marcelo Alegre, Leandro Schiaffino, Maria, Pablo Guevara, Anibal D'Auria, Ezequiel Monti y Juan Manuel Otegui.

A Cersar Bernardo Ruiz por apoyarme para mi año en la UBA

Al Kinder Garden: Amairani Lozada, Manuel Alquicira, Daniel Ernesto, Rubén Rodríguez, Rudy Castellanos, Frida Romay Hidalgo ברהא, Daniel de la Paz, Pablo Nieto, David Bazán (“El Champs”), Daniela Tovar, Antonio Benitez, Raúl Castell, José Miguel Resendis, Pamela Padilla, Leonardo Adolfo Chávez, (“El Luismi”), Ulises, Carlos Escobedo, Claudia Elia, El Huevo, Adrián, Julien Gabriel Charlopin, David Camacho, Esteban Olhovich, Manuel Patiño, Homero Mayen, Maru Romero, Ingrid, Nestor, Juan Salazar, Alberto Morales, Julieta Morales.....Uno para todos y todos para uno.

Mis amigos en Argentina, Brasil y Uruguay que me alegraron la vida y me dieron mucha felicidad durante mi estancia fuera de México; Luciana Ferrero, Juan Ignacio, Lara Díaz, Cristian Manchego, María Arigos, Julián Ramírez, , Ariel Caballero, Maite De Los Santos Ghirardelli, Gissella García, Déborah Scavacini Navarro, Sarai Miranda, Matias, Jeringas, Kamyllé Mourão, Thiago Brito, Maria Solara Mota, el jeringas ,Eduardo Sobral, Oscar Leonardi, Damián Martínez, Leandro Schiaffino y a la barra brava de Velez Sarsfield.

A mis amigos del viejo continente y del lejano oriente; Alberto Fernández, Sebastián Gamero, Gabor Nyeso, Manuel Martinez, Kulio, Margarita Malkina, Tim Bogdachev, Trung Nguyen, Julie KL S, Jay Nguyen, Mariko Warham, Beverley Waite, David Meddows, Maki Ryono, Fiona Figueroa, Philip Kan, Mariana Prehaz, Maja Milosavljevic y Catarina Carloto.

A Mariana García-Barragan, Víctor Palacios, Ana Laura, Elena Domínguez, Miroslava, Tere López, Ingrid, Pablo Berthely Jorge Maequet, Citlali Cruz, Marco Padilla Alberto Morales, Ara Rodríguez, Cuauhtémoc Carrillo Juárez, Mina Gc, Danela Dávalos Casanova, Alejandra Lozono, Bianca Bolaños, Gaby, Ana Laura, Karina Mendoza, Gustavo Escalante, Emilio Brito, Jose Antonio Montes, Nabila Delgado, Andrea Enríquez, Paulina, Andy, Israel, Viviana, Aratxnza Mota, Ana Vega, Mariamar, Juan Negrete, Hugo Galván, Rafael, Manuel, Natalia Fer, David Oliveros, Omar, Marimar, Rosa, Diego, Pepe, Rodrigo.



Los nadies: los hijos de nadie, los dueños de nada.
Los nadies: los ningunos, los ninguneados, corriendo la
Liebre, muriendo la vida, jodidos, rejodidos:
Que no son, aunque sean.
Que no hablan idiomas, sino dialectos.

Que no hacen arte, sino artesanía.
Que no practican cultura, sino folklore.
Que no son seres humanos, sino recursos humanos.
Que no tienen cara, sino brazos.
Que no tienen nombre, sino número.
Que no figuran en la historia universal, sino en la crónica
Roja de la prensa local.
Los nadies, que cuestan menos que la bala que los mata.
Eduardo Galeano

Ojo por ojo y todo el mundo acabará ciego.
Mahatma Gandhi

La política no es un pasatiempo, no es una profesión para vivir de ella,
es una pasión con el sueño de intentar construir un futuro social mejor;
a los que les gusta la plata, bien lejos de la política
Pepe Mujica

Lo importante no es llegar,
lo importante es el camino;
yo no busco la verdad,
sólo sé que hay un destino.
Fito Páez

Lluitar, crear, construir poder popular! Lluitar, crear, contruir!
Obrint Pass

LAS PARADOJAS DE LA DEMOCRACIA Y LOS DERECHOS HUMANOS EN MEXICO:

Apropósito de la nueva Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión

Introducción	1
--------------	---

Capítulo Primero Teorías Contemporáneas de la Democracia Consideraciones Generales		
I	Introducción a la Democracia Procedimental y Sustantiva	9
II	Democracia Elitista	15
III	Democracia Poliarquía	18
IV	Democracia Participativa	26
V	Democracia Liberal	29
VI	Democracia Deliberativa	33
VII	Democracia Asociativa	38

Capítulo Segundo La Democracia Sustantiva y las libertades y derechos básicos		
I	Igualdad y No Discriminación	48
II	Libertad de Asociación y Libertad de Reunión	55
III	Libertad de Expresión	61
IV	Derecho a la Protesta y Desobediencia Civil	67

Capítulo Tercero		
La Democracia Sustantiva y los DESC		
I	Derechos Sociales	79
II	Derecho a la Salud	86
III	Derecho a la Alimentación	93
IV	Derecho a la Educación	98

Capítulo Cuarto		
Análisis de los Artículos que son		
Anti-Derechos Humanos y Anti-Democráticos a la luz de la		
democracia sustantiva de la Ley de Telecomunicaciones y		
Radiodifusión		
I	La Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión	107
II	Artículo 145	113
III	Artículo 190	113
IV	Artículo 67	115
V	Artículo 86	116
VI	Artículo 256	116
VIII	Artículo 262	117

CONCLUSIONES		120
	Bibliografía	123

Introducción

México es uno de esos países que está en el proceso de consolidar un Estado constitucional democrático, lo cual sólo se ha podido llevar a cabo cuando el antiguo régimen político no ha podido aguantar más las presiones sociales y políticas; como la masacre de 1968, las guerrillas en Guerrero de los 70, el fraude del 1988, entre muchos otros eventos.¹ El camino hacia la democracia y al respeto de los derechos humanos no ha sido fácil, ha sido un proceso constante, lleno de avances y retrocesos. Avances como: la consolidación de órganos autónomos que no dependen de ninguno de los tres poderes clásicos, más pluralidad en el poder legislativo, un bloque constitucional bastante robusto (gracias a la reforma del 2011 en materia de derechos humanos) y que el país ya ha vivido dos alternancias presidenciales. También hemos tenido retrocesos como: la nueva Ley de Telecomunicaciones y Radiodifusión, las nuevas leyes anti-protesta, además ha aumentado la brecha entre ricos y pobres, la impunidad parece incontrolable, los gobernadores de los estados parecen señores feudales, la información es presa de unos cuantos y la corrupción con la violencia se han vuelto cuestiones cotidianas para todos los que vivimos en el país. En los países donde ya existe un Estado constitucional democrático consolidado los temas relacionados con democracia y derechos humanos son tomados en serio, no se ponen a discusión y cuando existe algún intento de retroceso por parte de algún sector es común observar grandes movilizaciones en las calles para proteger los derechos y la democracia, como dice Roberto Gargarella: “protesta social se vuelve el primer derecho”.²

Desde el punto de vista de la democracia sustantiva, ésta va más allá del puro procedimiento electoral, mientras que la democracia procedimental sólo se enfoca en los derechos y procedimientos políticos-electorales. Para la primera no basta con satisfacer estos dos elementos, sino que es necesario proteger derechos y principios como: derecho a la educación, derecho a la libertad de conciencia, derecho a la alimentación, derecho a la información, derecho a la vivienda, derecho a la protesta, libertad de expresión, libertad de tránsito, respeto al principio de autonomía, entre otros. Por lo que podemos entender que existe una interdependencia entre los derechos y la democracia, y que si los derechos no se cuidan correctamente la democracia no se puede garantizar eficazmente.

En la actualidad podemos notar que existe una importante relación entre democracia y derechos humanos. Después de la Segunda Guerra Mundial, empezaron a surgir los Estados constitucionales, en donde no se puede concebir

¹ Woldenberg, José *et. al.*, *La mecánica del cambio político en México: Elecciones, partidos y reformas*, 4°ed, México, Cal y arena, 2011.

² Gargarella, Roberto, *El derecho a la protesta: El primer derecho*, 1°ed, Argentina, ADHOC, 2007.p.19.

la democracia sin derechos humanos ni viceversa. Esto es debido a los acontecimientos de los campos de concentración donde metían a judíos, gitanos, comunistas y homosexuales para ser exterminados, por el simple hecho de tener algún rasgo diferente al de los demás, esto dejó una gran herida en la historia de la humanidad.³ Los derechos humanos se convirtieron así en la mayor expresión de todos los valores de la democracia, con la que comparten principios como: la libertad, la seguridad jurídica, la igualdad, la tolerancia y la justicia. Por lo tanto, después de la Segunda Guerra Mundial recordamos que la democracia tiene que tener sustancia y contenido.

Aun cuando en el plano de la democracia procedimental hemos avanzado más que otros países, todavía no hemos consolidado un Estado constitucional democrático, pues, temas de democracia sustantiva y respeto a los derechos humanos siguen pendientes. En plano de democracia procedimental pienso que hemos avanzado bastante gracias al INE (Instinto Nacional Electoral) (antes Instinto Federal Electoral) que ha desarrollado un extraordinario papel como árbitro electoral, debido que en México los temas electorales son de los más delicados, porque todos desconfían de todos. Esto es a los casos de fraudes o de violaciones a las leyes electorales realizadas en el pasado por entes públicos o privados.⁴

En materia de derechos hemos progresado y eso refuerza nuestro Estado constitucional democrático, pero aún existen retrocesos legislativos y administrativos, que impiden que nos consolidemos como un Estado constitucional democrático. La mayoría de los gobernantes y gobernados conciben a la democracia como un suceso que ocurre en un determinado tiempo para renovar cargos públicos y no ven a los derechos como cartas de triunfo que limitan a los poderosos y nos brindan libertad, igualdad y dignidad.

En México existen dos agendas en la concepción del Estado de Derecho, la democracia y los derechos humanos: la de los grupos *sustantivistas* y la de los grupos *procedimentalistas*. Los representantes de ambas agendas sostienen fuertes debates en el mundo académico, las discusiones parlamentarias, los tribunales y en las calles.

Los *procedimentalistas* conciben al Estado de Derecho como el cumplimiento de la norma para no desequilibrar el *statu quo* y cumplir con lo que dice la norma, para que de esa manera no se rompa el orden; para ellos es más

³ Hobsbawm, Eric, *Age of extremes: the short twentieth century 1914- 1991*, 1ª ed, Inglaterra, Abacus, 1995.

⁴ Esta conclusión la hago a través de largas discusiones con mis maestros Lorenzo Córdova y Cesar Astudillo, por mis lecturas en The economist y por los viajes que he realizado por el mundo.

importante el derecho vigente, que averiguar si la norma es injusta o justa.⁵ Mientras que los *sustantivistas* plantean el Estado de Derecho cuando se satisfacen cuatro exigencias: a) primacía de la ley; b) control judicial de constitucionalidad; c) respeto; y d) promoción de los derechos fundamentales.⁶ Como dice María del Carmen Alanís: “vivir en un Estado de derecho implica vivir conforme a los principios constitucionales y en el entendido de que la protección de los derechos humanos es incuestionable.”⁷

En el panorama de la democracia los *procedimentalistas* entienden a ésta como un sistema de toma de decisiones en que se asimila una cabeza a un voto y quien gana la mayoría de los votos se lleva todo. En cambio, los *sustantivistas* ven a la democracia bajo dos premisas en general: a) gobierno de las mayorías con derechos de los individuos⁸ y b) *quid pro quo*⁹. Incluso una parte de los liberales ve el control de constitucionalidad por el poder judicial (aunque los jueces no sean electos democráticamente) como mecanismo efectivo para proteger los derechos y la democracia.¹⁰

Respecto a las concepciones de ambos grupos sobre los derechos humanos, la agenda *procedimentalistas* ve los derechos sociales, económicos y culturales como derechos programáticos e inexigible¹¹; justifican un estado de sitio para combatir al crimen, abren las puertas a la militarización; aprueban detenciones sin órdenes judiciales; las violaciones del debido proceso dentro de los procedimientos de los juicios no son relevantes; privilegian el crecimiento económico sobre la disminución de las desigualdades; apuestan por el máximo

⁵ Maravall, José María y Przeworski, Adam (Eds.), *Democracy and the rule of law*, 1ºed, Estados Unidos de América, Cambridge University Press, 2003, pp.1-3.

⁶ Vázquez, Rodolfo, *Entre la libertad y la igualdad: Introducción a la filosofía del derecho*, 1ºed, España, Trotta, 2006, p.203.

⁷ Carmen Alanís, María del Carmen, “¿Qué es el Estado de derecho?: Que en un país impere el Estado de derecho implica que el Estado y la ciudadanía asuman reglas y principios compartidos”, *Periódico El Universal*, México, 07 agosto de 2015. <http://www.eluniversal.com.mx/entrada-de-opinion/articulo/maria-del-carmen-alanis/nacion/2015/08/6/que-es-el-estado-de-derecho>

⁸Véase: Elster, Jon, “Majority rule and individual rights”, en Savić, Obrad (Ed.), *The Politics of Human Rights*, 1ºed, Estados Unidos de América, Verso, 1999.

⁹Véase: Sartori, Giovanni, *Democratic theory*, 1ºed, Estados Unidos de América, Wayne State University Press, 1978, Capítulo III; Flores, Imer B., “La constitución del principio democrático (vis-à-vis el gobierno de la mayoría)” en Mesa I Sistemas electorales y principios constitucionales. viii Congreso Mundial de la Asociación Internacional de Derecho Constitucional, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Mexico, 2012.

http://www.trife.gob.mx/sites/default/files/publicaciones/file/mesa_i_sistemas_electorales.pdf

¹⁰ Flores, Imer B., “La naturaleza de la función judicial: democracia e independencia”, en Astudillo, César y Carpizo, Jorge (Coords.), *Constitucionalismo. Dos siglos de su nacimiento en América Latina*, 1ºed, México, IJ- UNAM, 2013, p. 273.

¹¹ Abramovich, Víctor y Courtis, Christian, *Los derechos sociales como derechos exigibles*, España, Trotta, 2004, p.13.

derecho penal; para ellos es más importante la seguridad nacional que los derechos humanos; pueden sacrificar derechos, incluso de una persona, para ganar popularidad y forman su concepción sobre los derechos humanos con base en doctrina nacional arcaica, creencias religiosas, jurisprudencia y leyes nacionales.¹² Por otro lado, quienes defienden la agenda *sustantivistas* conciben a los derechos económicos sociales y culturales primordiales para maximizar la dignidad humana; piensan en un derecho penal razonado con base en otras disciplinas para combatir al crimen (como la sociología, la economía o la psicología); creen en la presunción de inocencia; en el respeto íntegro al debido proceso; apuestan por un sistema de juicios orales; invierten en la profesionalización de los policías; combaten la desigualdad material; prefieren salvaguardar la integridad de las personas a ganar popularidad; el castigo penal como última consecuencia e interpretan los derechos a partir del contraste de fuentes (autores extranjeros, académicos jóvenes, pensamiento crítico, derecho comparado, derecho internacional de los derechos humanos) y un enfoque interdisciplinario (ya sean ciencias exactas, ciencias sociales o artes y humanidades).¹³

Pienso que para que podamos transitar hacia un Estado constitucional democrático es necesaria la consolidación de la agenda liberal, que tiene como eje central los derechos humanos y una concepción fuerte de una democracia sustantiva por parte de todos los gobernados y gobernantes. Por ello, es necesario robustecer la sustancia de los derechos y concebir a la democracia como algo más que un sistema electoral.

Para mí ciertos artículos de la nueva Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión son muy criticados desde la agenda *sustantivistas*. Por ello, mi tarea principal es demostrar y explicar por qué algunos artículos de esta ley son anti-democráticos y anti-derechos humanos, y no van acorde a un Estado constitucional democrático desde el liberalismo político¹⁴, de la cual parto para hacer este análisis.

En el primer capítulo realizo una monografía comparativa para explicar brevemente las formas de la democracia y las diferentes teorías contemporáneas de ésta. Para terminar con teorías sustantivas como la deliberativa y la asociativa, que son las teorías que conforman mi concepción de democracia (aunque también rescato varios elementos de la teoría de Robert Dahl).

¹² México sin Corrupción (Parte 15) 1 de 2 [<https://www.youtube.com/watch?v=6Pgn9Qo8yRU>].

¹³ Para desarrollar estas ideas me basé en: Salazar Ugarte, Pedro, *Crítica de la mano dura: cómo enfrentar la violencia y preservar nuestras libertades*, México, Océano, 2012, p. 47.

¹⁴ Gomez Fröde, Carina, *Introducción a la teoría política*, México, Oxford University Press, 2011, p. 59.

En el segundo capítulo explico algunos derechos necesarios para la democracia procedimental. Especialmente pongo énfasis al derecho a la protesta, el cual considero, es un derecho medular para un Estado constitucional democrático, que ha sido olvidado por gran parte de la personas que conforman nuestra nación.

Mientras que en el tercer capítulo explico algunos de los derechos humanos necesarios para una democracia sustantiva. Que desde la agenda *sustantivistas* es necesario robustecerlos para salvaguardar la libertad, la igualdad y la dignidad de todas las personas que coexistimos en México.

Una vez analizadas las teorías de la democracia y ciertos derechos humanos, necesarios para la construcción de un Estado constitucional democrático, en el cuarto capítulo abordo por qué estorban a la democracia y a los derechos humanos ciertos artículos de la nueva Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión de México.

Pienso que si en México llegamos a concebir a la democracia como algo más que lo electoral y a los derechos como cartas de triunfo (como diría Ronald Dworkin)¹⁵ y reivindicaciones históricas de lucha y reclamos sociales. Entonces, como ciudadanos de un país democrático y de una constitución robusta en derechos humanos, debemos de exigir transparencia y cuidado de nuestros derechos por parte de los gobernantes. Por ello, no podemos permitir la existencia de leyes como la Telecomunicaciones y Radiodifusión de México, que restringen y no fomentan nuestros derechos.

¹⁵ Dworkin, Ronald, "Rights as trumps" in Waldron, Jeremy, ed., *Theories of rights*, New York, Oxford University Press, 1984, pp 158- 159.

CAPÍTULO PRIMERO

TEORÍAS CONTEMPORÁNEAS DE LA DEMOCRACIA

I. CONSIDERACIONES GENERALES

¿Qué es la democracia? Sin duda, esta ha sido una de las preguntas que más han derramado tinta en el mundo académico y sangre en la historia de la humanidad, muchos dan opiniones sobre: ¿qué es democracia?, ¿qué elementos la definen?, y, ¿cómo funciona?

De lo que sí podemos tener certeza es que la palabra democracia se compone por los vocablos griegos *demos* (pueblo) y *kratos* (gobierno, poder o regla), y quiere decir: “gobierno, poder o reino del pueblo”. Es decir, gobierno de todas las personas¹⁶ (por lo que podemos concluir que la democracia es una forma de gobierno en donde el poder es de las mayorías y no de las minorías).¹⁷ Ya que tenemos un primer acercamiento a la democracia, la siguiente pregunta es: ¿Por qué es importante protegerla? y/o ¿Tiene la democracia un valor universal? La primera pregunta la responden Robert Dahl y Carlos Santiago Nino, mientras que la segunda pregunta Amartya Sen.

Robert Dahl menciona que es importante cuidar la democracia por diez motivos:

- 1) Evita la tiranía: Ayuda a evitar gobiernos autócratas y depravados;
- 2) Derechos esenciales: Ayuda a garantizar ciertos derechos fundamentales que los gobiernos autócratas no quieren garantizar ni garantizan. Dahl se refiere a derechos políticos, tales como: derecho a participar, derecho a expresar puntos de vista sobre asuntos políticos, derecho a votar, derecho a investigar las alternativas, derecho a participar a la hora de decidir;
- 3) Libertad general: Asegura un mayor número de libertades personales. Dahl se refiere a la libertad de expresión, porque es instrumento de expresión de: la autonomía moral, el juicio moral y la vida buena. Las libertades que tengamos en un sistema también se expanden a nuestra vida corriente;
- 4) Autodeterminación: Ayuda a las personas a proteger sus propios intereses y/o bienes fundamentales, tales como: sobrevivir, estar protegidos, alimentación, salud, amor, respeto, seguridad, familia, amigos, trabajo, ocio, entre otros;
- 5) Autonomía moral: Sólo la democracia puede proporcionar una oportunidad máxima para que las personas puedan ejercer la libertad de auto

¹⁶ Flores, Imer B., “The Problem of Democracy in the Context of Polarization”, en Cudd, Ann E. y Scholz, Sally (Eds.), *Philosophical Perspectives on Democracy in the 21st Century*, 1°ed, Suiza, Springer, 2014, p. 105.

¹⁷ Yturbe, Corina, *Pensar la democracia: Norberto Bobbio*, 1°ed, México, IIF-UNAM, 2007, p. 62.

- determinarse, esto es, bajo sus propios principios. En una democracia las leyes son discutidas antes de ser aprobadas;
- 6) Desarrollo humano: Sólo un gobierno democrático puede proporcionar una oportunidad máxima para ejercer la responsabilidad moral. La posibilidad de adoptar principios morales, discutidos, deliberados y reflexionados, ser autónomo en el ámbito de las elecciones moralmente relevantes;
 - 7) Protección de intereses personales esenciales: La democracia promueve el desarrollo humano más plenamente que cualquier alternativa factible;
 - 8) Igualdad política: Sólo un gobierno democrático puede fomentar un grado alto de igualdad política;
 - 9) Búsqueda de la paz: Las sociedades democráticas no se hacen la guerra; y
 - 10) Prosperidad: Los países con gobiernos democráticos tienden a ser más prósperos que aquellos que no tienen gobiernos democráticos.¹⁸

Por su parte, Carlos Santiago Nino nos da una respuesta cuando menciona que:

La democracia es el único sistema de gobierno que garantiza el debate crítico de concepciones y medidas políticas, favoreciendo la percepción de sus posibles errores y de los intereses que puedan subrayar en ellas. Es también la única forma política que reconoce la autonomía y dignidad moral de los ciudadanos al atribuirles en conjunto la responsabilidad por la construcción del marco social en el que se desarrollarán sus propios planes de vida.¹⁹

Pienso que esta definición, en defensa de la democracia, de Nino, es muy acertada, dado que él fue uno de los personajes más importantes durante la alternancia hacia la democracia en Argentina en la década de los 80. Él pudo observar lo terrorífico que fue la última dictadura militar en Argentina, la cual violaba derechos humanos constantemente y no permitía la diversidad de opiniones y de gustos entre los ciudadanos.²⁰

Asimismo el premio Nobel de economía hindú, Amartya Sen, ve a la democracia como valor universal, como el acontecimiento más importante del siglo XX, que perdura por la toda la historia de la humanidad:

¹⁸ Dahl, Robert, *La democracia*, 1ªed, trad. de Fernando Vallespín, España, Ariel Quintaesencia, 2012, pp.58, 64, 71-72.

¹⁹ Nino, Carlos Santiago, “¿Qué es la democracia?”, en Maurino, Gustavo (comp.), *Derecho, moral y política II: fundamentos del liberalismo político: derechos humanos y democracia*, 1ªed, Argentina, Gedisa, 2007, v. 2, p. 187.

²⁰ Para leer y analizar la transición hacia la democracia en Argentina, véase: Nino, Carlos Santiago, *Juicio al mal absoluto*, 2ªed, Argentina, Siglo XXI, 2016.

No quiere decir que le reste importancia a otros acontecimientos, pero creo que en el futuro, cuando se vuelva la vista atrás y se detenga en el siglo XX, será difícil que no se le conceda la primacía al establecimiento de la democracia como la única forma de gobierno aceptable.²¹

La democracia tiene más de dos mil años, pero los avances más significativos han sido en el pasado, cuando se ha establecido como forma normal de gobierno en gran parte del mundo.²² Aunque la democracia no se haya llevado a la práctica universalmente, es considerada internacionalmente como la forma correcta de gobierno. Para Sen la democracia tiene un valor universal por las siguientes razones:

- 1) Permite la convivencia pacífica de diversidades religiosas y culturales, porque fomenta que la sociedad se vuelva más sensible ante la violencia sectorial;
- 2) No nada más los países autoritarios pueden tener un excelente crecimiento económico, sino también en los países donde se practique la democracia. No existe prueba empírica que al cortar libertades civiles y políticas, la economía decrezca. En la democracia se promueve el desarrollo económico, reformas agrarias, aumento de cultura y de nivel escolar, así como la expansión económica;
- 3) Nunca se ha producido un periodo de hambruna de verdadera importancia en un país democrático con una prensa libre;
- 4) Las libertades civiles y políticas, consolidadas en un régimen democrático, hacen que la participación social y política se vuelvan un valor intrínseco para la vida y el bienestar de los hombres en sociedad;
- 5) La democracia posee un valor intrínseco, que permite una respuesta más pronta a las demandas de las personas hacia los gobiernos; y
- 6) La democracia tiene una importancia constructiva porque permite que los ciudadanos tengan la oportunidad de aprender unos de otros y ayuda a la sociedad a entender recíprocamente sus necesidades, por lo que las decisiones políticas tienen un valor intrínseco. De ahí la importancia del debate político y el diálogo social.²³

²¹ Sen, Amartya, "Democracy as a universal value" en Diamond, Larry y Plattner, Marc F. (eds.), *The Global Divergence of Democracy*, 1ª ed, Estados Unidos de América, John Hopkins University Press, 2001, pp. 3-4. (Versión en español: *La democracia como valor universal*", *Istor*, CIDE, México, 2000, Núm. III, p. 11.)

²² *Ibidem*, p. 28.

²³ *Ibidem*, pp. 11-13.

La democracia es un valor universal, no sólo porque exista un consenso de que sea lo correcto, sino porque hay razones convincentes para hacerlo como algo valioso en cualquier lugar. Sen resume:

El valor universal de la democracia incluye su importancia *intrínseca para la vida humana*, su *papel instrumental* en la generación de incentivos políticos y su *función constructiva* en la formación de valores (y en la comprensión de la fuerza y viabilidad de la afirmación de necesidades, derechos y deberes). Estas propiedades no son de carácter regional. Ni en la defensa de la disciplina y el orden.²⁴

Después de ver el porqué de la democracia y el valor universal de ésta enunciaré las diferentes concepciones de la democracia. Comenzaré con una breve descripción de sus formas, luego explicaré las teorías de la democracia, que son derivaciones de algunas formas. Aunque debemos tener en cuenta las condiciones para una democracia verdadera, como expresa Imer B. Flores: “una verdadera democracia tiene que ser el gobierno de, por y para todas las personas: pobres y ricos, muchas y pocas, mayoría y minoría, hombres y mujeres, heterosexuales y homosexuales, creyentes y no creyentes, etcétera”.²⁵ En pocas palabras la democracia tiene que ser incluyente.

II. INTRODUCCIÓN DE LAS FORMAS DE LA DEMOCRACIA

En la actualidad, en la obra Charles Tilly, podemos encontrar las distintas formas²⁶ para entender a la democracia: constitucional, procedimental, procesal y sustantiva.²⁷ Entre estas formas podemos encontrar diferentes teorías de la democracia²⁸, pero todas se encuentran dentro del esquema mencionado. A continuación explicaré cada una de ellas brevemente.

La *democracia constitucional* es la forma en que lo más importante es establecer reglas para balancear el poder de las instituciones políticas, a través de derechos y reglas procedimentales, en palabras de Lorenzo Córdova:

²⁴ *Ibidem*, p. 16.

²⁵ Flores, Imer B., “The Problem of Democracy...”, *cit.*, p. 105.

²⁶ El autor menciona cuatro democracia, como no especifica bien la diferencia entre la forma procedimental y la procesal, considero dentro de una mismo forma.

²⁷ Tilly, Charles, *Democracia*, 1ªed, trad. de Raimundo Viejo Viñas, España, Akal, 2007, p. 37.

²⁸ Por ejemplo: democracia protectora, democracia “performance”, democracia autogobierno, democracia participativa, democracia deliberativa, democracia poliarquía, democracia pluralista, democracia societaria, entre otras.

Se trata de un régimen caracterizado, a la vez, por la adopción del conjunto de reglas de procedimiento para la toma de las decisiones colectivas incluyentes que le son propias a las democracias en cuanto formas de gobierno, y por un conjunto de reglas, valores y principios que definen al “estado constitucional”. Dicho de otra manera, las democracias constitucionales son formas de gobierno democráticas en las que el ejercicio del poder político está regulado y limitado a partir de los postulados del constitucionalismo moderno.²⁹

La democracia constitucional se entiende como un régimen político formado por reglas institucionales, que operan bajo la lógica de frenos y contrapesos³⁰, bajo un ordenamiento jurídico-político pactado previamente.

Para John Rawls la democracia constitucional es una de las tres características de los pueblos libres, que son: democracia constitucional (tiene que ver con las instituciones del Estado), simpatías comunes entre sus habitantes (tiene que ver con la cultura) y naturaleza moral (está relacionada la concepción política y moral sobre la justicia y la equidad).³¹ Entonces, la democracia constitucional, para este autor, consiste en que “el gobierno está de manera efectiva bajo su control político y electoral, y que atiende sus intereses fundamentales tal como está codificado en una constitución, escrita o no, y en su interpretación”. El autor destaca la constitución como mecanismo de control político, que sirve para proteger las libertades básicas de los individuos. Por lo que podríamos decir que para este autor la parte más importante de una constitución es la declaración de derechos, dado que aún los gobiernos democráticos pueden aplastar los derechos de las minorías. Por un lado, podemos entender a la democracia como el gobierno de las mayorías y a la constitución como la protección de las libertades básicas de las personas frente al gobierno.³² También la democracia constitucional es conocida como democracia liberal.

La forma de *democracia procedimental* centra más su atención en los mecanismos políticos-electorales, por lo tanto para la democracia procedimental los siguientes elementos son fundamentales para una democracia:

- a) sistema político abierto a muchos partidos y con las mismas oportunidades para todos;

²⁹ Córdova Vianello, Lorenzo, “La democracia constitucional y el control de las reformas constitucionales”, en Astudillo, César y Córdova Vianello, Lorenzo (coords.), *Reforma y control de la constitución: Implicaciones y límites*, 1ªed, México, IJ-UNAM, 2011, p. 212.

³⁰ *Idem.*

³¹ Rawls, John, *El derecho de gentes y “Una revisión de la idea de razón pública”*, 1ªed, trad. de Hernando Valencia Villa, España, Paidós, 2001, p. 36.

³² García Jurado, Roberto, *La teoría de la democracia en los Estados Unidos*, México, Siglo XXI, 2009, p. 245.

- b) sufragio universal;
- c) voto libre y secreto;
- d) respeto por todas las partes a los resultados; y
- e) que los partidos puedan ofrecer sus propuestas a los ciudadanos.³³

Philippe C. Schmitter y Terry Lynn Karl, conceptualmente, dicen que el rasgo más importante de la democracia procedimental es la existencia robusta de una categoría de ciudadanos instrumentalmente capaz de hacer que los políticos sean responsables de sus acciones en el ámbito público.³⁴ Explican que para que una sociedad tenga realmente una democracia procedimental tienen que existir nueve “procedimentales mínimos”, que son:

1. El control de las decisiones gubernamentales acerca de la política se confiere constitucionalmente a los funcionarios públicos;
2. Los funcionarios elegidos se escogen en elecciones periódicas e imparciales, en las cuales no hay coerción;
3. Prácticamente todos los adultos tienen el derecho de votar en las elecciones de funcionarios;
4. Prácticamente todos los adultos tienen derecho de postularse para puestos de elección en el gobierno;
5. Los ciudadanos tienen el derecho de expresarse sobre asuntos políticos definidos con amplitud sin el peligro de castigos graves;
6. Los ciudadanos tienen la posibilidad de recurrir a fuentes alternativas de información, que están protegidas por la ley;
7. Los ciudadanos también tienen el derecho de formar asociaciones u organizaciones relativamente independientes, incluyendo partidos políticos y grupos independientes;
8. Los funcionarios elegidos popularmente deben ser capaces de ejercer su poder constitucional sin quedar sujetos a la oposición preponderante de los no elegidos; y
9. La entidad política debe ser autónoma, pues debe ser capaz de actuar independientemente de las restricciones impuestas por algunos otros sistemas políticos que la constriñan.³⁵

³³ Charles Tilly encuentra que estos elementos son los que conforman una democracia procedimental, a partir del estudio: Piano, Aili y Paddington, Arch, “Freedom in the world 2004”, *The Annual Survey of Political Rights & Civil Liberties*, Estados Unidos de America, 2004.

https://freedomhouse.org/report/freedom-world/freedom-world-2004#.Vb-6dvl_NBc

³⁴ Whitehead, Laurence, *Democratización: Teoría y experiencia*, 1°ed, trad. de Liliana Andrade Llamas y José Manuel Salazar Palacios, México, FCE, 2011, pp. 24-25.

³⁵ Schmitter, Philippe C. y Lynn Karl, Terry, “What Democracy is... and is not” en Diamond, Larry y Plattner, Marc F. (eds.), *The Global Resurgence of Democracy*, 1°ed, Estados Unidos de América, John Hopkins University Press, 1993, p. 45.

Los autores mencionan que estos son principios operativos, que todo régimen democrático debe tener; esto quiere decir que toda democracia procedimental tiene que tener los nueve principios operativos, de otra manera no estamos en esta forma.

Para Samuel P. Huntington la democracia procedimental está presente en los estados-nación con un sistema político democrático en que sus tomadores de decisiones más importantes son elegidos a través de elecciones justas, honestas y periódicas, donde los candidatos compiten libremente por los votos y prácticamente toda la población adulta tiene el derecho a votar.³⁶

Cuando la democracia procedimental se lleva a nivel de micro-sociedad, va enfocada a salvaguardar la igualdad entre sus miembros. Dahl plantea cinco criterios para identificar si una micro-sociedad es democrática en su libro “La democracia y sus críticos” y, posteriormente, en su libro “La igualdad política” agrega dos más. Estos siete criterios son reglas para evaluar los procedimientos de cualquier asociación política. Para el autor, si se cumplen estamos ante una democracia ideal o perfecta:

Participación efectiva. Antes de que se adopte una política de asociación, todos los participantes deben tener oportunidades iguales y efectivas para hacer que sus puntos de vista sobre cómo debe ser la política sean conocidos por los otros miembros.

Igualdad de voto. Cuando llegue el momento en el que se adopte finalmente la decisión acerca de la política, todo miembro debe tener una igual y efectiva oportunidad de votar, y todos los votos deben contarse como iguales.

Comprensión ilustrada. Dentro de límites razonables en lo relativo al tiempo, todo miembro debe tener oportunidades iguales y efectivas para instruirse sobre las políticas alternativas relevantes y sus consecuencias posibles.

Control de la agenda. Los miembros deben tener la oportunidad exclusiva de decidir cómo y, si así lo eligen, qué asuntos deben ser incorporados a la agenda. De esta forma, el proceso democrático exigido por los tres criterios precedentes

³⁶ Huntington, Samuel P., *The Third Wave: Democratization in the Late Twentieth Century*, 1ª ed, Estados Unidos de America, University of Oklahoma Press, 1991, pp. 12-14.

no se cierra nunca. Las políticas públicas de asociación están siempre abiertas a cambios propuestos por sus miembros.

Inclusión de los adultos. Todos, o al menos la mayoría de los adultos que son residentes permanentes, deben tener los plenos derechos de ciudadanía expuestos en los cuatro criterios anteriores. Antes del siglo XX este criterio era inaceptable para la mayoría de los defensores de la democracia.³⁷

Derechos fundamentales. Cada una de las características necesarias para una democracia ideal requieren de derechos como: el derecho a participar, el derecho a que el voto de uno se cuente igual que el de los demás, el derecho a buscar el conocimiento necesario para entender el asunto en la agenda y el derecho a participar en relaciones de igualdad con los ciudadanos al ejercer el control final sobre la agenda. La democracia consiste entonces no solo en procesos políticos. También es, necesariamente, un sistema de derechos fundamentales.³⁸

¿Por qué estos siete criterios? El profesor Dahl nos dice que al no cumplirse alguno de los criterios anteriormente mencionados, ya no estaremos ante una sociedad donde sus miembros sean iguales-políticamente.³⁹ Para el autor estos son requisitos para una sociedad democrática que pretenda “igualdad política”, de otra forma no podemos hablar de democracia.

Carlos Santiago Nino hace una importante crítica sobre la democracia procedimental:

La democracia no es simplemente un concepto descriptivo cuyas instituciones puedan ser identificadas de hecho. Por el contrario, es un concepto parcialmente normativo construido por una teoría moral

³⁷ Dahl, Robert, *La democracia, cit.*, p. 44.

³⁸ Dahl, Robert, *La democracia y sus críticos*, 1ªed, trad. Leandro Wolfson, España, Paidós, 1992, p. 134. También véase Dahl, Robert, *La igualdad política*, trad. de Liliana Andrade Llanas, Argentina, FCE, 2008, p. 23.

³⁹ *Ibidem*, p. 45.

y las instituciones específicas que ella demande dependerán de la tarea empleada para justificarla.⁴⁰

Desde mi perspectiva, esta observación de Nino es importante porque nos recuerda que a la democracia procedimental no le importan todos los derechos y libertades básicas de los individuos. Por ejemplo, si una mayoría acuerda alguna reforma que les convenga y que les beneficie, la mayoría la pasará, sin importar que esa reforma trastoque derechos y libertades de grupos desaventajados. A la democracia procedimental sólo le importa conservar derechos políticos-electorales que garantizan una igualdad formal o igualdad ante la ley, pero no una igualdad material.

La última forma de democracia es la *sustantiva*, que vas más allá de la esfera política y se extiende a la vida social. Esta forma surgió gracias a los desafíos que la democracia procedimental no pudo satisfacer: 1) capacidad de generar igualdad en lo socioeconómico, 2) promover la participación del mayor número de personas en cuestiones públicas, 3) crear mecanismos para que los gobiernos trabajen por las personas y no por sus intereses personales o de poderes fácticos, 4) fomentar el orden sin intervenir en la vida privada de los individuos.⁴¹

A la democracia sustantiva no sólo le importan los procedimientos, sino el contenido de los derechos. Laurence Whitehead dice:

Desde un punto de vista sustantivo es difícil estar de acuerdo en el estatus de “democracia” en una sociedad en la que la mayoría de las mujeres están confinadas a la esfera doméstica, o donde la mayoría de los trabajadores no especializados carecen de la autonomía necesaria para explorar y promover sus propios intereses.⁴²

La gran diferencia entre la democracia sustantiva y la procedimental, es que para la democracia sustantiva no sólo importa la igualdad formal, sino también la material, y resalta la relevancia de los derechos sociales, económicos y culturales. Además, no sólo importan las reglas del juego, sino que todos los factores involucrados en el juego democrático deben tener acceso a una educación de calidad e imparcial, una cobertura universal de la salud, entre otros servicios sustantivamente valiosos. Los que defienden la democracia sustantiva, abogan

⁴⁰ Nino, Carlos Santiago, *La constitución de la democracia deliberativa*, trad. de Roberto Saba, España, Gedisa, 1997, p. 104.

⁴¹ Przeworski, Adam, *Qué esperar de la democracia: límites y posibilidades del autogobierno*, 1ª ed, trad. de Stella Mastrangelo, Argentina, Siglo XXI, 2010, p. 33.

⁴² Whitehead, Laurence, *op. cit.*, p. 29.

por la universalidad, protección y efectividad de los derechos sociales y por el respeto hacia la autonomía y la dignidad humana.

César Montufar define así a la democracia sustantiva:

La democracia sustantiva implica la negación de cualquier forma de absolutismo y la preeminencia de los derechos fundamentales, la dignidad y la autonomía de las personas por sobre el poder político, social, cultural o económico.⁴³

Para que exista una democracia sustantiva se requiere un Estado de derecho fuerte, que proteja y promueva todos los derechos consagrados en los ordenamientos supremos (como la Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos) y/o los principios que dan vida a éstos (como pueden ser principios morales o principios de la justicia).⁴⁴ Por lo tanto, las condiciones económicas y sociales son necesarias para llevar a cabo una elección junto con las libertades básicas o la estructura institucional. Dentro de la democracia sustantiva, la legitimidad del sistema no sólo está basada en los resultados políticos electorales, sino en el respeto entre las personas, el cuidado de los derechos humanos o la rectitud de principios morales o de justicia. Esta forma de la democracia, necesita y fomenta bases de justicia distributiva para su existencia.

A continuación describiré varias teorías contemporáneas de la democracia:

III. DEMOCRACIA ELITISTA

La teoría de la democracia elitista es parte de la forma procedimental de la democracia y tiene una fuerte influencia del utilitarismo. Joseph A. Schumpeter trata la democracia elitista en su libro *Capitalism, Socialism and Democracy* (en español: *Capitalismo socialismo y democracia*). El argumento principal de esta teoría es que el bien común no existe, sino que cada quién impone su propia percepción del bien común, convierte las democracias en mercados, en donde gana el que ofrece más y los ciudadanos son simple mercancía.

Schumpeter comienza por explicar la teoría clásica de la democracia como un método para generar decisiones enfocadas al bien común y hace una fuerte crítica a la filosofía de la democracia del siglo XVIII.

⁴³ Montufar, Cesar, "Estado constitucional y democracia sustantiva en Ecuador", en Echeverría, Julio y Montufar, Cesar (eds.), *Plenos poderes: Transformación constitucional*, 1°ed, Ecuador, Abya-Yala, 2008, p. 394.

⁴⁴ Ferrajoli, Luigi, *Derecho y razón: Teoría del garantismo penal*, trad. de Juan Carlos Bayón Mohino et. al., 1°ed, España, Trotta, 1995, p. 864.

El método democrático es el arreglo institucional para llegar a decisiones políticas que dan cuenta del bien común y que hacen que las personas resuelvan por sí mismas los problemas a través de la elección de los individuos.⁴⁵

El problema de esta teoría, según Schumpeter, es que la gente tiende a estar en desacuerdo en cuestiones fundamentales. El autor dice que no hay bien común, que no podemos llegar a través de la mera argumentación racional al bien común, ya que cada quién tiene su propia perspectiva del bien común. Incluso aquellos con buenas intenciones pueden no estar de acuerdo en lo que es mejor para la sociedad. Si no logramos ponernos de acuerdo sobre el bien común, tampoco seremos capaces de hacerlo respecto a los medios idóneos para alcanzarlo.⁴⁶ El autor dice que quienes utilizan la definición del bien común, tienden a imponer una perspectiva utilitarista, por lo que termina por convertirse en lo que cada quién piensa que es mejor para sí mismo.⁴⁷

Aplicar el supuesto del utilitarismo al bien común, parte de la idea de que cada ciudadano es independientemente racional y capaz de ordenar los malos hechos a partir de impresiones engañosas, de ese modo, forma rápidamente opiniones menos precisas, para así manipular a los otros desde sus conveniencias. Desde esta óptica, el bien común en las sociedades modernas implicaría que el conjunto de valores de cada ciudadano está completamente formado por una colección de "caprichos".⁴⁸ Cada ciudadano vota por un representante, para que éste lleve sus juicios por él. Por lo que la selección de un representante vuelve al individuo "secundario", esto hace que las perspectivas que del participante no se lleven a la vida pública. Los políticos terminan de manipular a las personas a través de la idea del bien común. Esto hizo que el "gobierno del pueblo" se convirtiera en un concepto tanto improbable como indeseable. La nueva teoría propuesta por Schumpeter invierte los papeles:

El método democrático es el arreglo institucional para llegar a decisiones políticas en el cual los individuos adquieren el poder de decidir por medio de una lucha competitiva por el voto del pueblo.⁴⁹

Esta nueva perspectiva de la democracia elimina el concepto de bien común y se fija en cuestiones más procedimentales. Para Schumpeter, los votantes primero deben elegir a sus representantes y los propios representantes

⁴⁵ Schumpeter, Joseph A., *Capitalism, Socialism and Democracy*, 1ªed, Estados Unidos de América, Harper & Row Publishers, 1975, p. 250. (traducción libre)

⁴⁶ *Ibidem*, p. 252.

⁴⁷ *Ibidem*, p. 254.

⁴⁸ *Ibidem*, pp. 255-556.

⁴⁹ *Ibidem*, p. 269. (Traducción libre)

elegirán lo que ellos creen que es lo mejor. Los representantes competirían por los votos de los electores como las empresas compiten por los clientes. De este modo la democracia se asimila al mecanismo del libre mercado, donde los candidatos (empresas) tienen que ofrecer al electorado (los clientes) la mejor política para ganar sus votos. Los votantes son libres de decidir sobre sus representantes y pueden ser exigentes. Si los partidos no pueden convencer perderían votos en las próximas elecciones.

Así, el ciudadano típico desciende a un nivel inferior de rendimiento mental, tan pronto como se entra en el campo político se vuelve apático de la sociedad, esto provoca que argumente y analice infantilmente dentro de la esfera de sus intereses reales. El ciudadano se convierte en un ser primitivo que no planifica a largo plazo; y el político se vuelve un comerciante que sólo quiere ver resultados a corto plazo.

La democracia, entonces, no es el gobierno del pueblo, sino más bien la regla para los políticos que compiten libremente por el voto del pueblo. La política se convierte en una carrera de quién gana más; el erario público, la fama y el poder se vuelven un trofeo, y no el deber de servir al pueblo. Por lo tanto, los políticos tratan a los votos igual que los empresarios al petróleo,⁵⁰ como una mercancía, lo que reduce los objetivos políticos al corto plazo y no a la planificación a largo plazo. Esto se ve reflejado en los sistemas parlamentarios, donde el primer ministro nunca hace cosas impopulares, aunque sean correctas, para no perder el voto de confianza del parlamento. Schumpeter considera que es mejor el sistema presidencial, porque el presidente tiene más movilidad para aplicar sus políticas aunque no sean populares, porque su mandato está limitado temporalmente. Para el autor, la democracia pone buenos políticos en el poder, gente que es carismática y buena para ganar votos, pero los buenos políticos no son necesariamente excelentes administradores, sabios, jueces, líderes, diplomáticos, etcétera.⁵¹

Schumpeter expuso una teoría de la democracia que trata de cuestionar lo que llama la "teoría clásica". En su lugar, abogó por un modelo minimalista, muy influido por Max Weber, en el que la democracia es el mecanismo de competencia entre los líderes, al igual que una estructura de mercado.⁵²

En esta teoría, el papel participativo de las personas suele ser muy limitado, lo que las vuelve apáticas en las cuestiones públicas y que los políticos hagan y

⁵⁰ *Ibidem*, p. 285.

⁵¹ *Ibidem*, pp. 284-290.

⁵² Maley, Terry, *Democracy and the political in Max Weber thought's*, 1ª ed., Canadá, University of Toronto Press, 2011, pp. 65-66.

deshagan lo que quieran. El autor, al tener esta concepción de la democracia, desecha que tenga que ver con cuestiones de igualdad y justicia social, pues la reduce a un simple método.

Hanna Arendt sostiene que la teoría elitista fomenta que una pequeña oligarquía permanezca en el poder y no permite que las mayorías puedan recuperarlo y gobernar para la amplia mayoría.⁵³ Carlos Santiago Nino explica que tal teoría no es igualitaria, porque promueve una gran apatía dentro de los ciudadanos, ligada a los sectores más poderosos y menos educados de una sociedad.⁵⁴ Sin duda, esta teoría es desmotivadora para el panorama de la democracia en las sociedades modernas y pone a los ciudadanos como ganado y no como personas que tienen capacidades para razonar y llegar a acuerdos por el bien todos.

IV. DEMOCRACIA POLIARQUÍA

El principal exponente de la teoría de la democracia poliarquía es Robert Dahl, quien es considerado uno de los politólogos más influyentes del siglo XX, y ha sido descrito como "el decano de los politólogos americanos".⁵⁵

Robert Dahl, en su teoría de la democracia sostiene que no existe sólo una élite, sino varias que se disputan o comparten el poder, lo que permite un equilibrio entre los diferentes factores de poder. La poliarquía solo puede suceder en sociedades plurales, lo que presupone un reconocimiento a la diversidad de la sociedad, con la posibilidad de competir entre ellas libremente. El profesor emérito de Yale define poliarquía como:

Poliarquía se deriva de la palabra griega que significa mucho y gobierno, se distingue así el gobierno de muchos del gobierno de uno o monarquía, o del gobierno de los pocos, aristocracia u oligarquías.⁵⁶

Así, la palabra poliarquía viene del griego *poli*, que quiere decir muchos y *arkós* quiere decir gobierno o gobernante, por lo que etimológicamente poliarquía "el gobierno de los muchos" o "muchos gobiernos".⁵⁷ La idea y concepción de poliarquía en Dahl la podemos entender de tres maneras: 1) como aproximación a

⁵³ Arendt, Hannah, *On revolution*, 1ªed, Estados Unidos de América, Penguin Books, 1977, pp 218-219.

⁵⁴ Nino, Carlos Santiago, *La constitución de la democracia deliberativa*, cit., p. 116.

⁵⁵ Rodrigues, Adrien y Lloyd-Thomas, Matthew, "Dahl's Legacy Remembered", Yale Daily News, Estados Unidos de América, 11 February 2015. <http://yaledailynews.com/blog/2014/02/07/dahls-legacy-remembered/>

⁵⁶ Dahl, Robert, *La democracia*, cit., p. 105.

⁵⁷ García Jurado, Roberto, *op. cit.*, p. 186.

la democracia; 2) como control de los líderes políticos; y 3) como pluralismo corporativo.⁵⁸

1. *Poliarquía como aproximación a la democracia*

Dahl, en cierto sentido, concibe a la democracia como algo ideal, y menciona que si sólo tiene ocho instituciones, entonces estamos ante un régimen democrático. De este modo, Dahl establece su regla procedimental:

1. Cada miembro de la organización expresa sus preferencias a través del voto;
2. En la tabulación cada voto es idéntico, un voto es lo mismo a una persona;
3. El que obtenga más votos es declarado vencedor;
4. Cualquier miembro que perciba alguna alternativa adicional a las programadas, podrá votar por ella;
5. Todos los individuos poseen información idéntica sobre las alternativas;
6. Las alternativas de partidos o líderes con mayor cantidad de votos desplazan a las que tengan menor cantidad de votos;
7. Las órdenes de los funcionarios electos son ejecutadas;
8. 1. Todas las decisiones inter-electorales son subordinadas a aquellas surgidas en la etapa electoral, las elecciones hacen sentido de control político;
- 8.2. O que las nuevas decisiones durante el periodo inter-electoral sean tomadas por el precedente de las siete condiciones, bajo las diferentes circunstancias institucionales; o
- 8.3. Ambas.⁵⁹

Si no se reúnen las ocho características no estamos ante una democracia; pero si están presentes, entonces estamos en un régimen democrático. Dahl, al igual que Samuel P. Huntington,⁶⁰ pertenecen a la línea del *fin de las ideologías*. Esto es importante, porque él concibe a la poliarquía (democracia) como la etapa final de la sociedad moderna.⁶¹ Sólo se puede llegar a esta etapa mediante la rebelión/revolución o por reformas/medios pacíficos.⁶² Una vez alcanzada la poliarquía, todas las decisiones que se hagan dentro de una sociedad serán decisiones pacíficas y los cambios se harán con tranquilidad.

⁵⁸ *Ibidem*, p. 148.

⁵⁹ Dahl, Robert, *A Preface to Democratic Theory*, 1°ed, Estados Unidos de América, Chicago University Press, 2006, pp. 71-77.

⁶⁰ Huntington, Samuel P., *op. cit.*

⁶¹ Dahl, Robert, *La poliarquía: participación y oposición*, 1°ed, trad. Julio Moreno San Martín, España, Tecnos, 1989, pp. 20-21.

⁶² García, Jurado, Roberto, *op. cit.*, p. 150.

Con el *fin de las ideologías*, el capitalismo triunfó por encima del socialismo, ya que sin mercado no hay democracia, aunque el autoritarismo (la no democracia) puede existir en cualquier sistema económico⁶³.

Es necesario que las instituciones del Estado estén enfocadas al mercado.⁶⁴ Cuando se tiene un sistema económico comunista no puede existir el pluralismo político porque toda la economía se encuentra centralizada en el Estado, de este modo no existe espacio para la oposición. Dahl pone como ejemplo al stalinismo, en que las decisiones eran verticales, la oposición fue eliminada y el Estado concentró toda relación económica. Para Dahl no puede existir democracia sin mercado, pero reconoce que el exceso de falta de control del mercado puede ser catastrófico para la democracia. Tiene que existir un orden económico básico en una economía de mercado, por lo que es necesario un nivel de igualdad en una democracia.

El tema de la igualdad es importante para Dahl, porque nutre toda su teoría, además, como un método para generar decisiones enfocadas al bien común y demuestra que hace falta incorporar la filosofía política y no basta con la ciencia política. El autor desarrolla varias ideas de igualdad:

La *igualdad intrínseca*, que plantea que todos los individuos y el gobierno deben tratar a las personas como si tuvieran una igual pertenencia a la vida, libertad, felicidad y el resto de valores fundamentales para la existencia de los seres humanos. Esta igualdad nace a través de un juicio moral, que consiste en expresar lo que debe ser, a diferencia de un juicio de hecho donde expresamos lo que es.⁶⁵

El *principio categórico de igualdad* está relacionado con la idea de porción sustancial, de que los adultos mayores pueden autogobernarse.⁶⁶ Todos los seres humanos son aptos para participar en la toma de decisiones colectivas que afecten sus bienes o intereses. Este principio da por sentado tres premisas: primero, que los individuos se constituyen grupos o asociaciones; segundo, que el grupo es autónomo; tercero, que todos los miembros son aptos para gobernar.⁶⁷

Por último Dahl habla de la *igualdad política*, vista desde un criterio matemático: una cabeza es igual a un voto.

⁶³ Klein, Naomi, *The Shock Doctrine: The rise of disaster capitalism*, 1°ed, Estados Unidos de America, Picardo, 2007, Capítulo III.

⁶⁴ Dahl, Robert, *¿Después de la revolución?: La autoridad en las sociedades avanzadas*, 1°ed, trad. María Florencia Ferre, España, Gedisa, 1999, p. 125.

⁶⁵ Dahl, Robert, *La democracia*, *cit.*, pp. 76-77.

⁶⁶ Dahl, Robert, *La democracia y sus críticos*, *cit.*, pp. 120-123.

⁶⁷ *Ibidem*, p. 43.

La igualdad política es de lo más importante para Dahl, porque es el eje de donde parten los criterios del proceso democrático⁶⁸, que está integrado por: *participación efectiva, igualdad de voto, comprensión ilustrada, control de la agenda, inclusión de los adultos, adquisición de conocimiento iluminado y derechos fundamentales*⁶⁹. Además, para que exista un régimen que sea una poliarquía, es necesario que exista la igualdad política, en que las instituciones indispensables para la democracia protejan el proceso democrático.

Dahl reconoce la existencia de bienes necesarios para fortalecer la igualdad dentro del proceso democrático, incluso propone una distribución de ingresos a través del establecimiento de ingresos mínimos.⁷⁰ Para que una sociedad pueda ser una poliarquía es necesaria la consolidación de la igualdad política, esto se traduce en que las instituciones respeten y protejan el proceso democrático.

2. Poliarquía como control del liderazgo político

La poliarquía también significa que los líderes de una sociedad ejercen un cierto grado de control sobre los demás líderes. Dahl señala siete requisitos procedimentales para que un sistema pueda considerarse una poliarquía, los cuales están íntimamente ligados a la idea de control de los líderes:⁷¹

1. El control de las decisiones gubernamentales acerca de la política se confiere constitucionalmente a los funcionarios públicos;
2. Los funcionarios son elegidos mediante elecciones periódicas e imparciales, en las cuales la coerción es comparativamente poco frecuente;
3. Prácticamente todos los adultos tienen el derecho de votar en las elecciones de funcionarios;
4. Prácticamente todos los adultos tienen derecho a postularse para puestos de elección en el gobierno;
5. Los ciudadanos tienen el derecho de expresarse sobre asuntos políticos, definidos con amplitud, sin el peligro de ser castigado;
6. Los ciudadanos tienen el derecho de buscar fuentes alternativas de información, las cuales se encuentran protegidas por la ley; y

⁶⁸ *Ibidem*, p. 374.

⁶⁹ Dahl, Robert, *La igualdad política*, cit., p. 23.

⁷⁰ Dahl, Robert, *La Poliarquía...*, cit., pp. 84-85.

⁷¹ Dahl, Robert, *Dilemmas of Pluralist Democracy...*, cit., p. 106.

7. Los ciudadanos tienen el derecho de formar asociaciones u organizaciones autónomas, como partidos políticos y grupos independientes.⁷²

Podemos decir que la poliarquía busca controlar a los líderes, cambiarlos y consolidar un proceso de alternancia de quienes dirigen el gobierno. Con este listado, Dahl entiende a la poliarquía como un mecanismo para mantener el control del poder sobre los líderes. Es notable la preocupación de que los gobernantes no se conviertan en tiranos y la importancia de garantizar unas elecciones periódicas dentro de los gobiernos. Dahl resalta en *Politics, Economics and Welfare* (En español: Políticas, Economía y Bienestar), que no sólo los líderes políticos tienen que ser controlados, sino también los líderes económicos. Desde la perspectiva del mundo de la política, los no líderes pueden controlar a los líderes políticos mediante el sufragio; mientras que, en el mundo del mercado de los bienes y servicios, los no líderes pueden controlar a los líderes económicos mediante el consumo y el sistema de precios. El control de ambos espacios se puede llevar a cabo mediante los 7 requisitos procedimentales, mencionados previamente.⁷³

3. Poliarquía como pluralismo

Dahl entiende así al pluralismo:

El pluralismo organizacional es la existencia de una pluralidad de organizaciones (subsistemas) con relativa autonomía (independiente) dentro del dominio de un Estado.⁷⁴

La concepción de poliarquía como pluralismo va ligada a la idea de igualdad política, ya que para Dahl toda sociedad plural alude a un factor necesario del proceso democrático. Así, expone que toda sociedad que se autodenomine democrática, debe cumplir con siete requisitos: *participación efectiva, igualdad de voto, comprensión ilustrada, control de la agenda, inclusión de los adultos, adquisición de conocimiento iluminado y derechos fundamentales*.⁷⁵

Aquí Dahl ve a la poliarquía como algo presente, tangible en el proceso de la democracia, por lo que la ve como un régimen con alto nivel de liberalización y popularización.⁷⁶ Como en la actualidad vivimos en macro-sociedades, compuestas por muchas sociedades, deriva en que somos sociedades plurales; lo

⁷² *Ibidem*, pp 10-11.

⁷³ Dahl, Robert y Lindbloom, Charles E., *Politics, Economics and Welfare*, 1°ed, Estados Unidos de América, Chicago University Press, 1953, Parte IV.

⁷⁴ Dahl, Robert, *Dilemmas of Pluralist Democracy...*, cit., p. 5. (traducción libre)

⁷⁵ Dahl, Robert, *La igualdad política*, cit., p. 23.

⁷⁶ Dahl, Robert, *La Poliarquía...*, cit., p. 18.

que provoca una preocupación de salvaguardar la paz y la protección de grupos minoritarios, por eso propone los siete requisitos mencionados.

La composición de nuestras macro-sociedades deriva en que cada una de las sociedades que la forman requiere un cierto grado de autonomía, esto quiere decir que cada una pueda tomar sus propias daciones, sin que exista intervención por parte de otra sociedad, aunque ésta fuera el Estado.⁷⁷

Las democracias modernas no pueden ser entendidas simplemente como el gobierno de las mayorías, sino de minorías, en plural, porque si no serían el gobierno de una minoría oligárquica.⁷⁸ En Dahl es notable un gran miedo hacia las mayorías, fuera del conteo de votos no existen, por lo que se convierten en tan solo una expresión matemática. En el pensamiento de Dahl las clases sociales no existen, las únicas diferencias que existen son aquéllas provenientes de cuestiones tales como religión, lengua, etnia o raza, no las económicas.⁷⁹

Para la concepción de las sociedades plurales, la idea de que el individuo tiene que tener una relación étnica con el Estado es caduca. En las sociedades plurales ya no existe este tipo de relación, sino más bien una de derechos y obligaciones. La defensa de la democracia para Dahl consiste en proteger la autonomía de las minorías, proteger el bien de éstas y fomentar su autogobierno.⁸⁰ Dentro de las sociedades plurales es muy importante integrar a cada individuo aislado, sólo se puede lograr la integración mediante la protección de la libertad de asociación, que es la mejor forma de incluir a los individuos dentro de una sociedad, sin ella no podemos hablar de pluralismo ni de democracia.

Para Dahl, la libertad asociación es el origen de las organizaciones sociales, y éstas se vuelven frenos y contrapesos reales del poder estatal, dado que es más viable que un grupo de individuos organizados puedan hacer que sus reclamos y propuestas se vuelvan más efectivos que un montón de individuos separados y desorganizados.⁸¹

En el pluralismo, la libertad de asociación fomenta la integración social a través de la organización de los individuos, que se vuelven freno y contrapeso para el Estado y otras organizaciones. El pluralismo que nace de la libertad de asociación y que da como resultado el tejido social, constituye la forma de unión entre los ciudadanos para cuidarse y defenderse mutuamente. La existencia de la sociedad pluralista permite que el conflicto social no se polarice, porque los

⁷⁷ Dahl, Robert, *Dilemmas of Pluralist Democracy...*, cit., pp. 20-23.

⁷⁸ García Jurado, Roberto, *op.cit.*, p. 188.

⁷⁹ *Idem.*

⁸⁰ *Ibidem*, pp. 40- 44.

⁸¹ *Ibidem*, Capítulo III.

diferentes grupos tendrán aliados y enemigos, los cuales disputarán los problemas haciendo balances entre los diferentes grupos y evitarán que la sociedad se divida en una sola línea. De esta manera el pluralismo dispersa el poder dentro de una sociedad, y lo separa entre lo público y lo privado. Esto, porque para Dahl, existen tres tipos de organizaciones:

- 1) Gubernamental (poderes del estado)
- 2) Políticas (partidos políticos y grupos de interés)
- 3) Económicas (Empresas y sindicatos)⁸²

No puede existir democracia sin pluralismo, aunque dentro de sociedades plurales han existido pequeñas oligarquías dentro de los partidos políticos, que llegan a desvirtuar el interés de los miembros en pos de su propio beneficio, entonces los partidos no cumplen su propósito de brindar opciones a los ciudadanos para que se sientan representados.

Aun así, producen representación y balance del poder. Por lo que Dahl opina que es muy importante democratizar los procedimientos internos de los partidos para salvaguardar la pluralidad y la representatividad de una sociedad.⁸³ De hecho, cuando Dahl habla del futuro de las poliarquías, considera que es necesaria una mayor democratización, no sólo a nivel gobierno, sino en ámbitos institucionales, empresariales privados y organización social.

Después de revisar la concepción de pluralismo en Dahl, que básicamente refiere al pluralismo como organización, se puede decir que es un “pluralismo corporativo”. Recordemos su definición:

El pluralismo organizacional es la existencia de una pluralidad de organizaciones (subsistemas) con relativa autonomía (independiente) dentro del dominio de un Estado.⁸⁴

Si la comparamos con otras visiones de pluralismo, la de Dahl es buena pero se queda corta.

El pluralismo tiene que ser más amplio; tiene que reflejar el valor moral de las sociedades modernas; reconocer la diversidad social y cultural; enriquecer la vida de cada uno de los individuos en sociedad; y por ende, fomentar la imparcialidad y reconocer que cada ser humano es diferente con la existencia del

⁸² *Ibidem*, pp. 32-36.

⁸³ Dahl, Robert, *¿Después de la revolución? ...*, cit., p. 17.

⁸⁴ Dahl, Robert A., *Dilemmas of Pluralist Democracy...*, cit., p. 5. (traducción libre)

mutuo respeto entre ellos reconociendo la diversidad de vidas y de fines⁸⁵. Una crítica a la concepción de pluralidad podría venir de Michael Sandel cuando afirma: “El rasgo fundamental del sujeto moral es su pluralidad, y dado los medios de individualización, la cantidad de pluralidad se corresponde con la cantidad de seres humanos empíricamente individualizados en el mundo.”⁸⁶

Otra crítica contra el pluralismo de Dahl la podemos encontrar desde Rodolfo Vázquez, cuando nos recuerda que el pluralismo va más allá en el momento de entender lo desde la axiología:

La existencia de un pluralismo de valores y, a partir de su reconocimiento a la necesidad de promover la diversidad social y cultural para enriquecer la vida de cada uno de los individuos; la imparcialidad y respeto mutuo, que no deben confundirse con el escepticismo respecto a los valores; la tolerancia como virtud activa, muy distinta a la resignación y a la indiferencia; y la solidaridad fundada en la justicia y en el reconocimiento compartidos de los derechos humanos.⁸⁷

Cuando mezclamos términos políticos con cuestiones axiológicas, le damos a los contenidos mayor alcance, de ese modo se abarca más ampliamente la importancia de los contenidos y evitamos retrocesos. Dahl, como casi todos los politólogos, olvida que al momento de no desarrollar normativamente el concepto de pluralidad, se omite que el respeto a la pluralidad es maximizar la autonomía y la dignidad de los individuos en sus relaciones con los demás miembros de la comunidad.

Dahl ve al pluralismo como una interacción de organizaciones y no de individuos, porque en gran parte, en el pensamiento de Dahl se ve a los individuos como partes inherentes al grupo y no como seres separados ante una sociedad monolítica y autoritaria. El pluralismo de Dahl describe la interacción de grupos no de individuos.⁸⁸ Aunque esta visión del pluralismo corporativo es entendible si se tiene en cuenta que puede ser un mecanismo para evitar el *lobbismo* en las actividades gubernamentales y parlamentarias. Esto quiere decir que cuando los grupos están unidos pueden detener la injerencia de sectores privados en la toma de decisiones públicas. Con un pluralismo corporativo fuerte se evita que el sector privado pueda imponer sus intereses a través de sobornos a funcionarios públicos.

⁸⁵ Sandel, Michael, *El liberalismo y los límites de la justicia*, 1ªed, Maria Luz Melon, España, Gedisa, 2000, 73-74.

⁸⁶ *Ibidem*, 74.

⁸⁷ Vázquez, Rodolfo, *Entre la libertad y la igualdad: Introducción a la filosofía del derecho*, 1ªed, España, Trotta, 2006, p. 173.

⁸⁸ García Jurado, Roberto, *op. cit.*, p. 194.

Esto se debe a que cuando existe una autoridad conformada por varias personas, como en el pluralismo corporativo, se pueden detener las corruptelas de los políticos y empresarios.⁸⁹

V. DEMOCRACIA PARTICIPATIVA

La democracia participativa va más allá del simple hecho de votar, lo que busca es que un alto nivel de ciudadanos intervenga en las tareas gubernamentales y sociales. En cierta medida, la democracia participativa también es conocida como democracia radical o directa, caracterizada por buscar una participación más activa de los ciudadanos en las decisiones legislativas y ejecutivas.⁹⁰ Los ciudadanos no deben quedar conformes con el proceso electoral, sino que tienen que ser sujetos activos en la vida política y la sociedad. Esto quiere decir que los individuos tienen que exigir a las instituciones y a los poderes del Estado: transparencia, rendición de cuentas, honestidad y que sirvan al interés público.

Muchos autores, como Anthony Giddens, nos recuerdan que la democracia participativa inició en Grecia, en las pequeñas naciones-estado, en donde los ciudadanos se reunían para discutir temas de la vida pública. El autor menciona que una de las manifestaciones contemporáneas de la democracia participativa es a través de plebiscitos y referéndum.⁹¹ Aunque una de las desventajas de los referéndums y los plebiscitos, según Crawford Brough Macpherson, es la gran densidad población de nuestras macro-sociedades, por lo que los referéndums y los plebiscitos se reducen a simplemente decir sí o no.⁹²

¿Cómo construir una democracia participativa? Sin duda la respuesta es muy fácil. La única forma de construir una democracia participativa es con educación. Esto lo podemos entender al analizar a John Dewey, quien basa toda su concepción de la democracia en la educación.

Dewey ve a la democracia no sólo como una forma de gobierno, sino también como un modo de vida: “Una democracia es más que una forma de gobierno; es principalmente un modo de vivir asociado, de experiencia

⁸⁹ Dahl, Robert, *How Democratic is the American Constitution?*, 1°ed, Estados Unidos de América, Yale University Press, 2003, Capítulo VII.

⁹⁰ Pateman, Carole, *Participation and Democratic Theory*, 1°ed, Inglaterra, Cambridge University Press, 1976, Capítulo I.

⁹¹ Giddens, Anthony, *Sociología*, 6°ed, trad. Francisco Muñoz de Bustillo, España, Alianza, 2010, p. 1048.

⁹² Macpherson, C.B., *The Life And Times Of Liberal Democracy*, 1°ed, Canadá, Oxford University Press, 1977, p. 95.

comunicada juntamente”.⁹³ Para entender la democracia participativa, primero tenemos que entender qué es la asociación humana desde el pensamiento de este autor.

En una sociedad, las personas se asocian de diferentes formas y por diferentes motivos. Aunque los hombres no tengan nada en común, ellos se asocian por el simple hecho de vivir en sociedad. En cada una de éstas existen subdivisiones sociales, que no se producen solamente por cuestiones políticas, sino por factores industriales, científicos y religiosos.

En las sociedades de hoy existen formas de expresión de las subdivisiones como: partidos políticos, bandas, iglesias, centros educativos, etcétera. Todas estas personas, unidas en sus divisiones sociales, comparten ciertos rasgos en común, no sólo ideológicos y sanguíneos, sino también gustos y preferencias. Las sociedades modernas están compuestas por subdivisiones sociales, que son iguales a la asociación voluntaria de individuos, producto de algún rasgo específico.⁹⁴

Dewey menciona que los vocablos “sociedad” y “comunidad” son ambiguos, ambos tienen sentido axiológico o normativo en un sentido de iure o de facto. Aunque el autor utiliza una concepción de sociedades desde la filosofía social, basada en la propia naturaleza: unidad, comunidad laudable de propósito y bienestar, lealtad a los fines políticos, reciprocidad de simpatía.

De modo que para Dewey la sociedad está vinculada a la pluralidad. Toda asociación puede estar unida por cuestiones fraternales, pero aquí tiene importancia la vida social de cada individuo.⁹⁵ Es por esto que la educación de toda sociedad tiene que ser incluyente, que inicie desde la familia y la convivencia social. Para el autor, la organización política y social de la sociedad nace de la familia, no se le puede ver como un ente aislado, por lo que se crea un interés común en la sociedad.⁹⁶ El interés común es lo que alimenta la pertenencia del individuo a una asociación y nutre toda relación desde las primarias, como la familia, hasta las más complejas.

Dewey explica dos peligros derivados de la falta de educación en una sociedad:

⁹³ Dewey, John, *Democracia y educación: Una introducción a la filosofía de la educación*, 1ª ed, trad. Lorenzo Luzuriaga, España, Ediciones Morata S. L., 2004, p. 82.

⁹⁴ *Ibidem*, p. 78.

⁹⁵ *Idem*.

⁹⁶ *Idem*.

- 1) Puede haber sociedades en donde no exista interés común, pero las consecuencias son gravísimas, dado que deriva hacia un Estado despótico y los ciudadanos se vuelven esclavos. El lazo que tiene que tener una sociedad con la autoridad no debe ser el despotismo, sino el interés común. La legitimidad de un estado no tiene que ser la fuerza coercitiva, sino el interés de los ciudadanos de que el Estado proteja la dignidad humana y el interés común. Si el vínculo no es este, entonces los ciudadanos de un Estado se convierten en esclavos. Si el eje de la relación entre el Estado y los ciudadanos es la coerción, el Estado no educará a los ciudadanos como como personas con dignidad y todos los valores negativos, como la envidia, el despotismo y el odio serán los guías rectores de la comunidad. Para que no suceda esto, el Estado tiene que promover estímulos intelectuales, sólo a través de estos, se fomenta el interés común. El ciudadano tiene que ser estimulado intelectualmente para que pueda integrarse a la sociedad y opinar sobre las cuestiones que le afectan a él y a su grupo; de esa manera el interés común pervive y se vuelve el eje central de la convivencia social. Si no se estimulan las capacidades intelectuales de los ciudadanos, se convierten en esclavos; esto quiere decir que ponemos a los ciudadanos en desventaja frente a los demás y frente al Estado.⁹⁷

- 2) Sin educación los individuos se vuelven aislados. El aislamiento rompe la estructura social y provocan que las relaciones interhumanas se vuelvan rígidas, y que el egoísmo domine las acciones de los seres humanos. Sin educación, las costumbres y los códigos de ética quedan olvidados; la vida en sociedad se vuelve un estado de naturaleza; y la distancia entre los pueblos se vuelve más larga. Pero lo más grave es que el talento humano no se puede llegar a desarrollar por completo.⁹⁸

El autor menciona dos rasgos esenciales de una sociedad democráticamente constituida: el primero consiste en el reconocimiento de los intereses mutuos de los factores dentro del contrato social; el segundo consiste en la interacción mutua entre los individuos a través de los hábitos sociales, esto provoca la renovación de las relaciones humanas. Al tomar estos dos factores de la sociedad democrática, se aspira no sólo al sufragio universal, sino a una educación deliberada y sistemática. La educación en una sociedad democrática se inicia desde la familia, desde sus cimientos. Una sociedad democrática tiene que encontrar su incentivo en la disposición y el interés voluntario de los ciudadanos y esto sólo se puede lograr a través de la educación.

⁹⁷ *Ibidem*, p. 80.

⁹⁸ *Ibidem*, p. 81.

La democracia es más que una forma de gobierno. Es un modo de los ciudadanos para vivir en comunidad. El interés de uno es el interés de todos (*All for one, one for all*). La educación en una democracia vuelve a la sociedad móvil ante las adversidades que puedan enfrentar, mediante el desarrollo de la capacidad de adaptación a las circunstancias menos esperadas.⁹⁹

El núcleo de la democracia participativa consiste en que la educación tiene que ser primordial para que los ciudadanos participen en su sociedad. Los votantes no tienen que ser especialistas, sino poseer sentido común.¹⁰⁰ Las dificultades sociales sólo se pueden superar si los individuos han tenido la oportunidad de ser educados no para ser especialistas, sino para desarrollar el sentido común a la hora de resolver problemas. Así, la sociedad se compone de ciudadanos capaces de reclamar el espacio público, y surge el autogobierno, en el que los ciudadanos pueden gobernarse libre y sabiamente. A través de la educación se pueden fijar principios de la democracia como: tolerancia, inclusión y protección de libertades.¹⁰¹

Sin duda, la participación ciudadana es de lo más importante para consolidar una democracia en las sociedades contemporáneas, como dice Jorge Islas:

No podemos aspirar a tener una democracia consolidada hasta en tanto no tengamos una ciudadanía organizada, confiada y participativa en los asuntos de interés público.¹⁰²

Por eso esta teoría de la democracia está más que vigente en el mundo de hoy, donde la apatía gobierna y se requieren ciudadanos conscientes de los problemas que enfrenta la sociedad.

Ahora estudiaremos las democracias sustantivas y constitucionales.

VI. DEMOCRACIA LIBERAL

La democracia liberal es el resultado de la democracia moderna¹⁰³ y del liberalismo (entendido como constitución y límite al gobierno, Estado de derecho y

⁹⁹ *Ibidem*, p. 82.

¹⁰⁰ Terchek, Ronald J. y Conte, Thomas C., *Theories of Democracy: A Reader*, 1ªed, Inglaterra, Rowman & Littlefield, 2001, p. 166.

¹⁰¹ *Idem*.

¹⁰² Islas, Jorge, "Radiografía de la ciudadanía", *Periódico El Universal*, México, 22 junio de 2014. <http://www.eluniversalmas.com.mx/editoriales/2014/06/70927.php>

¹⁰³ Las democracias modernas consisten en que los participantes elijan un representante de su agrado para que vaya a un congreso o parlamento, a dirigir por ellos las decisiones políticas que les corresponden, también se le conoce como democracia indirecta o democracia representativa, que funcionan a través de elecciones. Véase: Sartori, Giovanni, *Teoría de la democracia: 2 problemas clásicos*, 1ªed, trad. Santiago Sánchez González, España, Alianza, 1988, Capítulo X.

protección de derechos humanos)¹⁰⁴, nacido de pensadores clásicos como: Alexis de Tocqueville, John Stuart Mill, Jeremy Bentham, Thomas Paine, James Madison, Montesquieu, John Locke; e incluso autores más contemporáneos como: Isaiah Berlín, Ronald Dworkin, Carlos Santiago Nino o John Rawls, entre otros. La idea del liberalismo se enfoca en el concepto de república. Es decir, que la estructura de poder y sus decisiones provengan de forma horizontal y no de forma vertical como en las monarquías.¹⁰⁵ Se podría decir que en la democracia liberal, la libertad es el fin y la democracia el instrumento para llegar a ella¹⁰⁶, por lo que esta teoría plantea un balance para la tensión entre constitución y democracia.

Marc F. Plattner menciona que en la actualidad esperaríamos que la democracia liberal estuviera consolidada, en gran parte de las naciones, a partir de las nuevas olas democráticas del siglo XX. Pero es notable ver la existencia de regímenes que son liberales pero que no son democráticos, lo que los convierte en autocracias constitucionales.¹⁰⁷

Existen regímenes que son liberales pero no democráticos, tal es el caso de la República de Singapur, en donde encontramos un fuerte Estado de derecho, respeto a la Constitución y un estado de bienestar entre sus ciudadanos, pero no una democracia en la que todos opinen y expresen sus preferencias.¹⁰⁸ Singapur nos demuestra que pueden existir gobiernos constitucionales de aristocracias, que gobiernan respetando algunos derechos civiles y derechos sociales, pero sin democracia.

El liberalismo es, en esencia, la doctrina enfocada en proteger los derechos y libertades de las personas. Para esta teoría, el rol principal del gobierno es el de proteger los derechos y libertades de las personas, a través del respeto a la constitución y del Estado de derecho¹⁰⁹, con esto, las libertades y los derechos humanos de las personas están a salvo.

También existen sociedades en donde se ha consolidado una democracia sin liberalismo. Podríamos decir que existen países en donde las reglas procedimentales de la democracia se han casi consolidado, pero que no existe un respeto a la constitución, al estado de derecho y a los derechos humanos.

¹⁰⁴ Plattner, Marc F., "From Liberalism to Liberal Democracy", en Diamond, Larry y Plattner, Marc F., *Democracy: A Reader*, 1ª ed, Estados Unidos de América, Johns Hopkins University Press, 2009, p. 58.

¹⁰⁵ Sartori, Giovanni, *¿Qué es la democracia?*, 2ª ed, trad. Miguel Ángel Ruiz de Azúa y Alejandro Pradera, México, Taurus, 2008, pp. 235-239.

¹⁰⁶ *Ibidem*, p. 238.

¹⁰⁷ Plattner, Marc F., *op. cit.*, p. 59.

¹⁰⁸ Acemoglu, Daron y Robinson, James A., *Economic Origins of Dictatorship and Democracy*, 1ª ed, Estados Unidos de América, Cambridge University Press, 2006, p. 353.

¹⁰⁹ Plattner, Marc F., *op. cit.*, p. 59.

Me atrevo a decir que un buen ejemplo de sociedad con democracia pero sin respeto al liberalismo es México. Sin duda, se ha consolidado una democracia procedimental por medio de muchas luchas y reformas. Pero como en casi todas las sociedades democráticas, los procesos hacia la democracia no son definitivos, sino continuos y constantes, tal como afirma Cesar Astudillo: “Ninguna democracia puede presumir haber realizado una reforma electoral definitiva”.¹¹⁰

Después de muchas protestas, derramamiento de sangre, huelgas, tinta derramada en libros y en periódicos desde el siglo XIX, creo que en México hemos casi consolidado una democracia procedimental bastante robusta; esto se puede ver con la consolidación del Instituto Nacional Electoral y con los tribunales electorales nacionales, que protegen el voto y pelean por el juego limpio en los procesos electorales.¹¹¹

Félix Ovejero, resuelve la necesidad de democracia liberal al vincular el liberalismo con la concepción de libertad negativa; lo que quiere decir que para que un ser humano goce de sus libertades no debe existir ningún obstáculo externo. En sus propias palabras: “sólo estamos atados por aquellos compromisos que hemos aceptado voluntariamente y sólo estamos sometidos a las obligaciones que de ello derivan.”¹¹²

Por lo que podemos decir que la pérdida de la libertad empieza cuando dependemos de las decisiones de otros y aumenta cuando las decisiones de los otros no nos interfieren. La libertad negativa está protegida a través de derechos, garantías y libertades. La idea de libertad negativa es tomada de Isaiah Berlín:

Libertad política en este sentido [negativo] se refiere a la espera, en la que un ser humano puede actuar sin trabas a través de otros. Si otros me impiden hacer algo, que yo debería hacer, entonces no soy libre, y sea otros me limitan a partir de un grado mínimo esa espera, se puede decir de mí que yo estoy bajo una coacción o incluso también que encuentro esclavizado.¹¹³

La democracia, entendida como autogobierno del pueblo y decisión de las mayorías, interfiere directa o indirectamente en la libertad negativa de cada

¹¹⁰ Astudillo, Cesar, “Reforma electoral duradera”, *Revista Hechos y Derecho*, México, IJ-UNAM, núm. 15, mayo-junio 2013. <http://biblio.juridicas.unam.mx/revista/HechosyDerechos/cont/15/art15.htm>

¹¹¹ Para poder conocer más acerca del trayecto hacia la democracia en México, véase: Woldenberg, José *et al.*, *La mecánica del cambio político en México: Elecciones, partidos y reformas*, 4ª ed, México, Cal y Arena, 2011.

¹¹² Ovejero, Félix, *Incluso un pueblo de demonios: democracia, liberalismo, republicanismo*, 1ª ed, España, Katz, 2008, p. 49.

¹¹³ Berlín, Isaiah, *Dos conceptos de libertad y otros escritos*, 1ª ed, trad. José María López Jiménez, España, Alianza, 1995, p. 120.

ciudadano. De este modo, la mayoría impone sus decisiones, en contra de la voluntad de la minoría.

Ahora bien, una vez expuesto lo anterior, Félix Ovejero describe así la democracia liberal:

Es la solución institucional al problema de compatibilidad entre democracia y liberalismo. Es un modo de resolver el equilibrio entre su función como institución pública (abordar los asuntos públicos), su fundamentación liberal (preservar la libertad negativa) y su principio de legitimidad democrática (la voluntad expresada en votos).¹¹⁴

El autor menciona que en la democracia liberal la libertad negativa queda protegida y fomenta la protección de la toma de decisiones. Lo hace por medio de cuatro argumentos:

1. Profesionalización de la actividad política. La actividad política queda reservada para ciertos individuos, que libremente se ofrecen a realizar trabajos que incumben a todos, pero que no todos están dispuestos a hacer.
2. El Estado no se entromete en la vida de las personas, tiene que ser neutral respecto a las decisiones de los individuos, no debe alentar estilos, ni modos de vida.
3. Un amplio catálogo de derechos, recogidos en constituciones o tratados internacionales de derechos humanos. A través de los derechos se preserva la libertad negativa y la libertad positiva (igualdad).
4. Fomenta diversas instituciones no representativas, comprometidas con la defensa de los derechos y de las minorías, como: tribunales constitucionales, tribunales judiciales y defensoría del pueblo. Estas instituciones no deben estar sometidas a un control democrático, y tienen que tener todas las facultades para proteger a los ciudadanos e imponerse a los otros poderes públicos.¹¹⁵

En definitiva, podemos decir que la democracia liberal o constitucional (como para John Rawls), es un punto de unión entre esa fricción que existe entre democracia y derechos humanos. Por lo que podemos concluir que una democracia de este tipo es sustantiva, ya que en esta forma, el gobierno es elegido por el pueblo y se toma en serio los derechos consagrados en la ley suprema. En una democracia liberal la mayoría de la población participa en las

¹¹⁴ Ovejero, Félix, *op.cit.*, p. 49.

¹¹⁵ *Ibidem*, pp. 50-51.

elecciones y sus libertades y derechos son protegidos por una constitución y también se establecen las reglas del juego institucional.

VII. DEMOCRACIA DELIBERATIVA

La democracia deliberativa es una de las teorías más complejas, no porque sea difícil de entender, sino porque han existido muchos autores que le han añadido contenido, como: Joshua Cohen, Carlos Santiago Nino, Jürgen Habermas, Amy Gutmann, entre otros.

La democracia deliberativa puede ser sustantiva o no, dependiendo del autor; por ejemplo, existe un debate entre Carlos Nino y Jürgen Habermas, sobre qué papel juegan los derechos dentro de ésta. Ángel R. Oquenda opina que existe más cercanía que diferencia entre ambos autores¹¹⁶, y coincido con su opinión.

Para entender la democracia deliberativa, primero debemos comprender qué es deliberación.

La deliberación consiste en que los participantes de una discusión estén dispuestos a ceder y ganar con argumentos razonables y a escuchar con comprensión a las otras partes, por lo que este significado contiene varios verbos como: pensar, ponderar, considerar y reflexionar.¹¹⁷

La deliberación no se entiende como un proceso de negociación política, en donde todos se sientan a hablar y a escucharse mutuamente, lo que daría como resultado que unos ganen o pierdan todo, sino que nace de la reflexión interna de los individuos, y puede ser antes y después de la deliberación grupal.¹¹⁸

Dentro de la deliberación todos los participantes tienen que estar dispuestos a ser desafiados, deben asumir que van a ser cuestionados y cada uno tendrá que debatir con las otras partes.¹¹⁹

Los procesos deliberativos no sólo se llevan a cabo en decisiones parlamentarias, sino también en discusiones en medios de comunicación masiva, en los barrios y en las casas; en fin, en todos los lugares en donde estemos, porque cada persona es parte de la sociedad y si la sociedad funciona bien,

¹¹⁶ Oquendo, Ángel R., "Democracia deliberativa en Nino y Habermas", en Alegre, Marcelo *et. al.* (coords.), *Homenaje a Carlos Nino*, 1°ed, Argentina, La Ley/Facultad de Derecho-UBA, 2008, p.269.

¹¹⁷ Steiner, Jurg, *The Foundations of Deliberative Democracy: Empirical Research and Normative Implications*, 1°ed, Inglaterra, Cambridge University Press, 2012, pp. 4-5.

¹¹⁸ *Idem.*

¹¹⁹ *Ibidem*, p. 7.

nosotros también. Por ello, cuando Carl Schmitt menciona que la deliberación sólo se debe dar en parlamentos, está equivocado y su visión limitada.¹²⁰ Un factor importante para la deliberación es que los participantes de las discusiones sean tratados como iguales y todas las opiniones sean válidas, pero deben prevalecer las opiniones razonables o lógicas, por encima de las pasionales o dogmáticas.

Diego Gambetta menciona que dentro de la deliberación no tenemos que dar tanta importancia a las decisiones tomadas a partir de conocimientos ilógicos o por consecuencias culturales.¹²¹ El académico italiano menciona que en muchas sociedades, a causa de cuestiones culturales, no se discuten con seriedad temas controversiales importantes como: drogas, feminismo, aborto, matrimonio igualitario, entre otros. Entonces, todo el trabajo de reflexión pública depende de una pequeña elite de intelectuales, pero las opiniones de estos pueden ser ignoradas o desechadas por figuras públicas importantes para la sociedad, como puede ser un líder religioso o un artista popular. Por ejemplo, en Estados Unidos de América, cuando la administración de George W. Bush estaba en crisis, la estrella de pop Britney Spears salía a defender al Presidente públicamente; cuando lo hacía, la popularidad de éste subía, aunque estuviera llevando al país a una de sus peores crisis económicas de la historia.¹²² Otro ejemplo está en que en gran parte de los países de mayoría católica o musulmana, el matrimonio igualitario no está permitido porque los criterios dogmáticos de los líderes religiosos no permiten estar de acuerdo con este tipo de uniones. Por la opinión de unos cuantos, en algunas sociedades se vulneran los derechos de las minorías.¹²³ En la democracia deliberativa las personas no deben abandonar la reflexión y la discusión colectiva sólo porque una figura pública haya opinado sobre ese tema. Cuando en una sociedad la gente se deja llevar por este tipo de opiniones y no discute los temas relevantes, el autor denomina a estas sociedades como la cultura del ¡Claro!

James D. Fearon nos recuerda la importancia de discutir dentro del proceso deliberativo antes de tomar decisiones, con base en seis argumentos:

1. Revelar información privada;

¹²⁰ Tenemos que recordar que a Carl Schmitt no le gustaba la democracia de masas, él optaba por un sistema fuerte totalitario y vertical (de arriba hacia abajo). Véase: Schmitt, Carl, *Teoría de la constitución*, 1ªed, trad. Francisco Ayala, España, Alianza, 2011, Capítulo XXVIII.

¹²¹ Gambetta, Diego, "¡Claro!": An Essay on Discursive Machismo" en Elster, Jon (Ed.) *Deliberative Democracy*, 1ªed, Estados Unidos de América, Cambridge University Press, 1998. pp 19-30.

¹²² Raftery, Brian, *An Idolator Conspiracy Theory: Is Britney Spears "In TheZone" WithThe White House?*, <http://www.idolator.com/238007/an-idolator-conspiracy-theory-is-britney-spears-in-the-zone-with-the-white-house>. También véase: Documental de Michael More *Fahrenheit 9/11*.

¹²³ Un ejemplo de argumentos irracionales con gran peso para países católicos lo podemos encontrar en páginas cristianas como: <https://www.aciprensa.com>

2. Disminuir o superar el impacto de la racionalidad limitada;
3. Forzar o inducir de un modo particular la justificación de demandas o reclamos;
4. Ayudar a hacer la mejor elección legítima ante los ojos del grupo;
5. Mejorar las cualidades morales y/o intelectuales de los participantes; y
6. Hacer la “cosa correcta” independientemente de las consecuencias de la decisión.¹²⁴

Sin duda, la deliberación en una sociedad democrática es importante porque mejora la calidad de las decisiones y fortalece la democracia.¹²⁵ También ayuda a que grupos desaventajados entren al juego democrático como iguales y sean escuchados.

¿Cómo podemos concebir la democracia deliberativa? Roberto Gargarella menciona:

La idea de democracia deliberativa considera que las únicas decisiones públicas justificadas son las que resultan de un proceso de discusión inclusivo [sin marginar grupos].¹²⁶

Uno de los objetivos de la democracia deliberativa es que la gente no vote por votar, sino que al momento de hacerlo, esa acción tenga detrás todo un proceso previo de reflexión y discusión. Este tipo de democracia no se trata de imponer ideas, sino de convencer con base en diálogos amplios e incluyentes.

Para formar una democracia deliberativa es necesario desarrollar las capacidades de deliberación de cada miembro de la sociedad, por medio de la educación y la integración social.¹²⁷

Joshua Cohen nos recuerda que la democracia deliberativa sirve para disciplinar el ejercicio del poder a través de tres consideraciones:

1. La promoción de la *justicia*. Esto quiere decir que los “requisitos de justicia han sido establecidos por razonamientos idealizados, bajo la condición de información y estándares de igualdad”.¹²⁸ La democracia deliberativa es

¹²⁴ Fearon, James D., “Deliberation as Discussion”, en Elster, Jon (Ed.) *Deliberative Democracy*, 1°ed, Estados Unidos de América, Cambridge University Press, 1998, p 45.

¹²⁵ Stokes, Susan C. “Pathologies of Deliberation”, en Elster, Jon (Ed.) *Deliberative Democracy*, 1°ed, Estados Unidos de América, Cambridge University Press, 1998.

¹²⁶ Gargarella, Roberto, “Como ciudadanos, perdimos el control sobre la política”, *La nación*, Argentina, 14 de octubre de 2009. <http://www.lanacion.com.ar/1186007-como-ciudadanos-perdimos-el-control-sobre-la-politica>

¹²⁷ Milot, Michelino, “Conceptions of Good: Challenging the Premises of Deliberative Democracy”, en Kahane, David et. al. (eds.), *Deliberative Democracy in Practice*, 1°ed, Canadá, UBC Press, 2010, pp. 21-34.

¹²⁸ *Idem*.

requerida para establecer las bases de los derechos políticos, los cuales son necesarios en el juego democrático, bajo la presunción de igualdad e información. La justicia es neutral cuando se deriva de razones imparciales en condiciones hipotéticas, en las cuales, el objetivo es justificar principios que rigen a los demás miembros de la sociedad, por lo que sólo se logran sustentar si se toman decisiones de manera colectiva con el uso de la razón.¹²⁹

2. La segunda consideración está enfocada en la distintiva forma de *comunicación*. Consiste en la capacidad de ser reconocido por otros, contrastar razones y esforzarse para mejorar las justificaciones que pueden cambiar nuestras preferencias o reforzarlas. La “deliberación puede mejorar los resultados de la obtención de información”,¹³⁰ aunque es necesaria la veracidad y la sinceridad de la información para lograr una efectiva comunicación dentro de la deliberación. Si la información es errónea entonces la comunicación no es efectiva, por lo que cuando comunicamos debemos corregir cualquier información equivocada, con el compromiso de que los grupos se reúnan previamente a la discusión grupal para razonar la información.
3. La tercera consideración plantea que la democracia deliberativa ve la relación entre individuos, dentro de una sociedad *pluralista*, como una relación entre iguales. Esto supone a las consideraciones hacia los otros, como un factor importante dentro de nuestra sociedad. En la democracia deliberativa, los intereses serán compensados, tenemos que aceptar las ideas de los otros (aunque sean minoría), como miembros de una sociedad plural.

En la democracia deliberativa las leyes y políticas, son el resultado de procesos en que los ciudadanos defienden las soluciones a los problemas normales mediante razonamientos. La decisión final no sólo tiene que estar compuesta por el dictamen de la mayoría, sino que las minorías deben opinar y no ser marginadas, incluso haber ganado algo en la discusión.¹³¹ Esta consideración recuerda a la frase *majority rules with minority rights* (reglas de las mayorías con derechos de las minorías).¹³²

¹²⁹ *Idem.*

¹³⁰ *Idem.*

¹³¹ *Idem.*

¹³² Cohen, Joshua, “Reflections on Deliberative Democracy”, en Christino, Thomas y Christman, John (eds.), *Contemporary Debates In Political Philosophy*, 1ªed, Inglaterra , Wiley- Blackwell, 2009, p. 252.

Amy Gutmann y Dennis Thompson nos hablan de los principios sustantivos de la democracia deliberativa; explican que la podemos ubicar entre las formas de democracia sustantiva y procedimental, porque reúne principios de la democracia procedimental como son: la participación universal, la igualdad política, el gobierno de la mayoría, y la capacidad de respuesta; a la vez que incorpora principios de libertades básicas, oportunidad básica y justicia de oportunidad, que son principios sustantivos.¹³³ Para que estos existan es necesario que el derecho no viole la integridad de los individuos y que los individuos respeten la ley, siempre y cuando, ésta no atente contra su autonomía y su dignidad. ¿Cómo podemos entender estos tres principios?

Antes de explicar estos tres principios, he de mencionar que son nutridos por la idea de reciprocidad, que proporciona condiciones y contenidos para justificar leyes. Esta premisa consiste en que los ciudadanos se deben unos a otros en las justificaciones de las leyes, instituciones y políticas públicas, a las que pertenecen colectivamente. La reciprocidad no es un principio, sino que es a la justicia en la ética política lo que la replicación es a verdad en la ciencia, dado que para llegar a la justicia se requiere de una respuesta, llamada deliberación. En sí, el objeto de la reciprocidad es buscar argumentos basados en principios sustantivos, que puedan ser justificados como argumentos razonables para la vida en comunidad.¹³⁴ Estos son importantes para entender, revisar, y resolver los conflictos morales en la política.

Libertades básicas quiere decir: “protección de la integridad de cada persona”,¹³⁵ y son: libertad de expresión, de conciencia, de religión, al debido proceso y protección igual ante la ley.

La oportunidad básica es el principio que está vinculado a las instituciones del Estado, las leyes y políticas públicas, para que provean lo necesario para elegir una vida de calidad. Las oportunidades básicas son: servicio médico de calidad, educación, seguridad social, trabajo e ingresos. Todo esto le da las personas la capacidad de elegir el buen vivir¹³⁶.

La justicia de oportunidad es el principio que consiste en la no discriminación en la distribución de los recursos sociales, con base en argumentos no morales.¹³⁷

¹³³ Gutmann, Amy y Thompson, Dennis, *Why Deliberative Democracy?*, 1ª ed, Estados Unidos de América, Princeton University Press, 2004, p. 127.

¹³⁴ *Ibidem*, p. 133.

¹³⁵ *Ibidem*, p. 137.

¹³⁶ *Idem*.

¹³⁷ *Idem*.

Otros autores, como Carlos Santiago Nino, mencionan que la democracia deliberativa no requiere de principios sustantivos, porque para proteger libertades y derechos tenemos a la constitución.¹³⁸ Con esta visión podemos ver cómo la democracia liberal y la democracia deliberativa se complementan.

VI. VIII. DEMOCRACIA ASOCIATIVA

A pesar de que Ronald Dworkin sea el único expositor de la teoría asociativa de la democracia es amplia y sólida por la cantidad y calidad de sus escritos. La obra de Dworkin abarca temas de filosofía del derecho, teoría de la constitución, filosofía moral y filosofía política. Algunos otros académicos, como Imer B. Flores¹³⁹ y Jahel Queralt Lange¹⁴⁰, han apuntalado esta teoría desde la filosofía política más que desde la ciencia política, por lo es más normativa que empírica. En muchos escritos de Dworkin, se encuentra la frase “gobierno por y para el pueblo”; para entenderla se necesita comprender la teoría en su complejidad.

No podemos entender la democracia asociativa sin antes comprender la igualdad política en el pensamiento de Dworkin. El tema de la igualdad política es un asunto serio, el cual es tratado en la parte de su obra enfocada a la filosofía política.

Igualdad política

La igualdad política se nutre del principio de igualdad abstracta. Dworkin lo explica así: “este principio estipula que el gobierno tiene que mejorar la vida de los ciudadanos y tratar con igual consideración a los miembros de la comunidad”.¹⁴¹ El principio igualitario abstracto se aplica al gobierno y a las políticas públicas, e influye en el diseño estructural de las instituciones y en las decisiones que estas toman.¹⁴²

Sin duda, el diseño institucional y de las políticas afecta la distribución del poder en el autogobierno, cuando los miembros de la comunidad tienen que tomar decisiones y/o elegir a sus representantes.

¹³⁸ Nino, Carlos Santiago, *La constitución de la democracia deliberativa, cit.*, Capítulo III.

¹³⁹ Flores, Imer B., “Ronald Dworkin’s Justice for Hedgehogs and Partnership Conception of Democracy (With a Comment to Jeremy Waldron’s ‘A Majority in the Lifeboat’)”, *Problema: Anuario de filosofía y teoría del derecho*, México, IJ-UNAM, 2010, núm. 4, pp. 67-103.

¹⁴⁰ Queralt Lange, Jahel, *Igualdad, Suerte y justicia*, 1°ed, Argentina, Marcial Pons, 2014, Capítulo V.

¹⁴¹ Dworkin, Ronald, *Virtud soberana: La teoría y la práctica de la igualdad*, 1°ed, trad. Fernando Aguilar y María Julia Bertomeu, España, Paidós, 2003, p. 203.

¹⁴² *Idem.*

Una sociedad democrática comprometida con la igualdad sólo puede serlo por medio de un diseño institucional que distribuya el poder, porque la democracia exige que quienes gobiernan sean elegidos por el pueblo. Para una comunidad, la democracia es esencial y sólo se puede llegar a ella a través de la igualdad política, que consiste en la distribución del poder político entre los miembros de una comunidad¹⁴³.

Existen dos formas de entender la relación entre democracia e igualdad política:

- Primero, la visión *dependiente* de la democracia, que según Dworkin supone que: “la democracia es aquella que genere con mayor probabilidad las decisiones y los resultados sustantivos que tratan a todos los miembros de la comunidad con igual consideración”.¹⁴⁴
- La segunda, llamada *independiente*, se desprende de cualquier forma sustantiva, y se enfoca en el proceso político de la democracia.¹⁴⁵

La diferencia entre ambas visiones reside en cuál es la mejor para articular las instituciones políticas:

- La visión *dependiente*, basada en valores distributivos sustantivos, recurre al *output test*¹⁴⁶: “la democracia es, esencialmente, un conjunto de dispositivos para producir **resultados** de forma correcta”.¹⁴⁷
- La visión *independiente*, fundamentada en la distribución equitativa de poder en el proceso político, recurre al *input test*: “la democracia es, esencialmente, un asunto de **distribución equitativa de poder** para tomar decisiones políticas”.¹⁴⁸

Para Dworkin un proceso político tiene que tener consecuencias distributivas, que son las que derivan del reparto de recursos y son parte de la asignación de capacidades. La visión dependiente de la democracia ayuda a la

¹⁴³ *Ibidem*, pp. 203-209.

¹⁴⁴ *Ibidem*, pp. 204-205.

¹⁴⁵ *Idem*.

¹⁴⁶ En la versión en español se tradujo *output* como *resultado*. Dworkin, Ronald, *Virtud soberana...*, *cit.*, p. 205.

¹⁴⁷ Flores, Imer B., “Ronald Dworkin’s Justice for Hedgehogs...”, *cit.*, p. 72.

¹⁴⁸ *Idem*.

distribución del poder y la igualdad política, medidas en dimensiones horizontales y verticales.¹⁴⁹ En palabras de Dworkin:

Cualquier teoría adecuada de la igualdad política tiene que comparar el poder político según dos dimensiones: no sólo horizontalmente, comparando el poder de diferentes ciudadanos o grupos de ciudadanos privados, sino también verticalmente, al medir el poder de los ciudadanos privados con relación a los funcionarios individuales. Si la democracia es cuestión de poder político equitativo, ambas dimensiones deben figurar en la contabilidad. La igualdad horizontal de poder apenas basta para proporcionar algo semejante a una democracia genuina. En las dictaduras totalitarias los ciudadanos tienen el mismo poder político: ninguno. En las cónicas y supuestas democracias de partido único se suele otorgar escrupulosamente a cada ciudadano un voto, y sólo uno, para ese partido. De esa forma la dimensión vertical tiene que entrar en juego.¹⁵⁰

El poder político es horizontal cuando todos los individuos poseen el mismo poder entre ellos, y es vertical cuando los individuos tienen el mismo poder que sus autoridades.¹⁵¹ En una democracia, para Dworkin, no sólo tiene que existir una igualdad horizontal, porque si no existe también una igualdad vertical entre gobernados y gobernantes, el sistema se vuelve una tiranía. Esto es una preocupación para Dworkin, por eso él distingue entre impacto político e influencia política. El impacto político dentro de un proceso político es: “la diferencia que puede establecer por sí solo votando o eligiendo a favor de una decisión, en vez de a favor de otra”.¹⁵² Mientras que la influencia política es: “la diferencia que establece no sólo por sí, sino también girando o induciendo a otros a creer, a votar o a elegir como él”.¹⁵³

Un problema de la democracia contemporánea, en una dimensión vertical, es la igualdad de impacto, por ejemplo: Dworkin plantea el caso de Rockefeller, una persona que tiene mucho dinero; lo que permite que tenga acceso masivo a los medios de comunicación, por lo que su nivel de influencia es mayor al de cualquier persona de la comunidad, pero nadie puede negar que Rockefeller, en

¹⁴⁹ Dworkin, Ronald, *Virtud soberana...*, cit., pp. 209-210.

¹⁵⁰ *Ibidem*, p. 210.

¹⁵¹ *Idem*.

¹⁵² *Ibidem*, p. 210.

¹⁵³ *Idem*.

una igualdad horizontal, tiene el mismo nivel de impacto que un obrero de su mismo Estado.¹⁵⁴

La igualdad política en el pensamiento de Ronald Dworkin es parte de la redistribución de recursos. El autor menciona que hay dos tipos o clases de decisiones políticas, las que son *sensibles a elección* y aquellas *insensibles a elección*.¹⁵⁵

Las decisiones *sensibles a elección* son aquellas: “cuya solución correcta, que es cuestión de justicia, depende esencialmente del carácter y la distribución de las referencias en el seno de la comunidad política.”¹⁵⁶ Pueden ser decisiones de usar fondos públicos para construir algún inmueble al servicio de la comunidad o fomentar alguna actividad.

Las *decisiones insensibles a elección* son aquellas cuestiones que no se pueden someter a las decisiones de la colectividad, por ejemplo: cuestiones de discriminación racial, matar o no a un asesino, quemar a alguien vivo o quitarle su debido proceso a alguien.

Respecto a estos dos tipos de decisiones, Dworkin hace la siguiente reflexión: “creo que las cuestiones de política, como yo las llamo, son sensibles a elección, y que las cuestiones de principios son insensibles a la misma”.¹⁵⁷ El autor propone la institución del *judicial review* (control judicial)¹⁵⁸ como una forma para decidir sobre cuestiones de lo insensible.

La institución *judicial review* representa un acierto en las cuestiones insensibles; para Dworkin no es un instrumento antidemocrático, dado que promueve foros políticos de discusión para que los ciudadanos puedan participar y proteger las libertades básicas de una democracia y a las minorías de una comunidad.¹⁵⁹

En conclusión, sobre la igualdad política podríamos decir, en palabras de Dworkin:

¹⁵⁴ *Ibidem*, p. 214.

¹⁵⁵ *Ibidem*, p. 224.

¹⁵⁶ *Idem*.

¹⁵⁷ *Idem*.

¹⁵⁸ *Judicial review*: El control que los jueces ejercen sobre los casos que involucran asuntos insensibles como los derechos y los principios.

¹⁵⁹ *Ibidem*, pp. 229-230.

La igualdad política exige que la distribución del poder político implique una formación de la igualdad de consideración y respeto, que la comunidad política tiene por todos sus miembros.¹⁶⁰

Tras haber revisado la importancia de la igualdad política y su relación con la democracia, pasemos a analizar la concepción de democracia según Dworkin y la teoría que propone [asociativa].

Democracia asociativa

Dworkin encuentra el sentido a la democracia como mejor forma de gobierno por el cuidado y respeto de las minorías, y por la desconfianza hacia las mayorías.

La democracia está justificada porque garantiza el derecho de cada persona de ser respetada y cuidada; pero en la práctica las decisiones de una mayoría democrática pueden violar ese derecho, de acuerdo con lo que la teoría liberal sostiene que ese derecho requiere.¹⁶¹

También menciona que en una democracia genuina, el pueblo gobierna no en forma estadística sino comunitaria. Dworkin considera a la nación como una unidad colectiva de responsabilidad, lo que significa que todo ciudadano debe vigilar y exigir al gobierno; los intereses políticos de todos los ciudadanos son relevantes y las instituciones deben fomentar la responsabilidad colectiva y el juicio individual de todos los integrantes de la comunidad.¹⁶² En conclusión, Dworkin se atreve a explicar qué es una buena democracia:

Que el voto esté ampliamente extendido según la fórmula una persona-un voto, que el valor de las libertades de expresión, asociación, manifestación, religión y conciencia sea reconocido y protegido, que ningún grupo de ciudadanos se vea excluido de participar en la economía de su comunidad, y así sucesivamente.¹⁶³

Dworkin, en su libro “Liberalismo, constitución y democracia”, menciona tres principios¹⁶⁴ para una buena democracia:

- a) *Principio de participación*: en una democracia asociativa, el gobierno debe ofrecerle a cada persona un rol que le permita una disensión en las

¹⁶⁰ Dworkin, Ronald, *Justicia para erizos*, 1ªed, trad. Gustavo Maurino, México, FCE, 2014, p. 475.

¹⁶¹ Dworkin, Ronald, *Liberalismo, Constitución y Democracia*, 1ªed, trad. Julio Montero y Alfredo Stolarz, Argentina, La isla de la luna, 2003, p. 30.

¹⁶² *Ibidem*, p. 63.

¹⁶³ *Idem*.

¹⁶⁴ *Ibidem*. P. 64-71.

decisiones políticas y que fortalezca ese rol, que no debe estar estructuralmente fijado o limitado por suposiciones de talento o habilidades. En la democracia todos tienen que tener un rol que aporte a la sociedad. El principio de participación es la justificación del porqué asociamos a la democracia con el sufragio universal y con el sistema de representación, que en principio abre los cargos públicos a todos. El principio de participación explica por qué tanto las libertades políticas como de protesta y expresión son necesarias para la democracia. Al otorgar un rol a cada miembro de la comunidad, el individuo puede marcar diferencias sustanciales dentro de ella. El poder del individuo no debe ser sofocado por otro.

b) *Principio de interés*: consiste en que las decisiones colectivas deben reflejar igualdad de consignación por los intereses de todos los miembros, es decir, una reciprocidad del trato, que consiste en que una persona puede compartir éxitos y fracasos siempre y cuando sea tratado por igual. Una sociedad que distribuye equitativamente los recursos es democrática, porque conlleva que todos sean tratados como iguales. Con este principio, podemos decir que la democracia significa “gobierno por y para el pueblo”. Cada miembro de la sociedad tiene que ser considerado en su integridad y las decisiones democráticas no deben afectar su autonomía ni su dignidad. La comunidad tiene que desarrollar los factores sociales y económicos para que ningún individuo sea excluido de la comunidad. Algo muy importante que dice el principio es que ningún participante puede ser excluido de la democracia.

Este principio abona para que la democracia asociativa sea sustantiva, dado que invita a pensar en la justicia distributiva y en valores sustantivos.

c) *Principio de independencia*: Este principio da paso a una de las expresiones más populares de la democracia: “Nosotros el pueblo...”. Este concepto está muy relacionado con la acción colectiva. Esto quiere decir que el juicio ético y moral de los ciudadanos tiene que ser independiente al de los demás.¹⁶⁵ Un gobierno democrático no debe imponer una línea de pensamiento a sus ciudadanos acerca de cómo juzgar la política, la moral o la ética. Por el contrario, debe promover la diversidad de pensamiento y valores éticos, morales y políticos, a través de la reflexión individual. El Estado debe promover la cultura y las artes, para de esa manera fomentar el desarrollo de las personas en democracia.

¹⁶⁵ Como lo hacen las tiranías, gobiernos autoritarios o totalitarios.

Una cosa es que la comunidad promueva valores y otra que se impongan de manera coercitiva. Las libertades políticas son co-estructurales de la democracia en este punto, de modo que se vuelven garantías para salvaguardar la democracia, aquí radica la importancia de una constitución que proteja derechos. El principio de independencia fomenta la tolerancia liberal, que trae consigo el respeto a la diversidad sexual y religiosa, que fortalecen la justicia en la comunidad y fomentan el respeto; entonces, la tolerancia liberal se vuelve indispensable para la democracia. Gracias a la idea de tolerancia liberal, en la comunidad democrática se separan los conceptos de creencia y conducta (clave de la laicidad). En una democracia se debe separar lo público de lo privado en todos los ámbitos.

Para Dworkin, los órdenes políticos democráticos deben respetar las dos dimensiones de la dignidad humana: (1) responsabilidad de las personas, y (2) el valor intrínseco de la propia vida.¹⁶⁶ Las dos formas de dignidad van relacionadas con la idea de legitimidad, dado que para Dworkin:

Un gobierno legítimo debe dispensar a todos aquellos sobre quienes reclama tener dominio algo más que un cierto grado de consideración; debe tratarlos con *igual* consideración. Con ello quiero decir que un gobierno legítimo debe actuar como si el impacto de sus políticas sobre la vida de cualquier ciudadano fuera igualmente importante.¹⁶⁷

Por lo que un gobierno democrático legítimo debe tratar a todos sus ciudadanos con igualdad de condición, según la explicación de igualdad política (y de todo lo que conlleva esa concepción) y tras asumir la idea de legitimidad con dignidad, estos planteamientos nutren intrínsecamente a la democracia asociativa, por lo que la podemos definir así:

Gobierno del pueblo significa gobierno de todo el pueblo, cuyos integrantes actuaron juntos como socios plenos e iguales en una empresa colectiva de autogobierno.¹⁶⁸

En la democracia asociativa, los ciudadanos desempeñan dos papeles importantísimos:

- Los ciudadanos se vuelven jueces de las contiendas políticas, cuyos veredictos son expresados por medios electorales, como pueden ser:

¹⁶⁶ Dworkin, Ronald, *La Democracia Posible: Principios para un nuevo debate político*, 1ª ed, trad. Ernest Weikert García, España, Paidós, 2008, pp. 25-26.

¹⁶⁷ *Ibidem*, p. 127.

¹⁶⁸ Dworkin, Ronald, *Virtud soberana...*, cit., p. 388.

elecciones formales, referendos o plebiscitos. La opinión pública se vuelve la opinión más relevante para los ciudadanos, que actúan acorde a sus capacidades de argumentación.

- Los ciudadanos también son participantes en la contienda política, es decir, en el juego democrático, dado que son candidatos y partidarios de acciones que ayudan a la formación de la opinión pública y al establecimiento de las reglas del juego de votación.¹⁶⁹ Los ciudadanos en la democracia asociativa son socios en una empresa colectiva, tanto en la formación de la opinión pública como de las políticas públicas.

La concepción de la democracia asociativa tiene un valor axiológico bueno porque ve a los ciudadanos con igualdad abstracta y activos sociales en las decisiones políticas y gubernamentales del proceso político. En palabras de Dworkin:

En la concepción asociativa las instituciones son democráticas si permiten a los ciudadanos gobernarse a sí mismos colectivamente a través de una asociación en la cual cada uno es un socio activo e igual.¹⁷⁰

Dworkin, en su libro “Virtud soberana”¹⁷¹, habla sobre las dimensiones de la democracia asociativa:

1. La primera dimensión tiene que ver con la **soberanía popular**, que implica una relación entre la comunidad o pueblo con los distintos funcionarios que forman su gobierno. En la democracia asociativa, los gobernando gobiernan y no los gobernantes, por lo que la democracia sustantiva le pide a todos los ciudadanos ser activos en su comunidad, especialmente a las minorías.
2. La segunda dimensión de la democracia asociativa tiene que ver con la idea de **igualdad**. En una democracia, las personas no son solamente colectivos soberanos sino partícipes individuales que deciden en forma colectiva e igualitaria. El poder colectivo tiene que ser distribuido entre los ciudadanos individualmente, de modo que las decisiones políticas colectivas adoptadas y formadas a través de la opinión pública y cultural sean aceptadas. El voto de cada uno debe tener el mismo nivel de impacto, no sólo como jueces del proceso político sino también como participantes de él. La democracia asociativa no puede aceptar que un grupo de ciudadanos se ve privado, por motivos económicos o cualquier otro que

¹⁶⁹ *Idem.*

¹⁷⁰ *Ibidem*, p.393.

¹⁷¹ *Ibidem*, pp. 393-396.

tenga que ver con la carencia de oportunidades, de luchar por sus convicciones. Nadie puede considerarse socio de una empresa de autogobierno si queda fuera del debate político por deficiencias en los recursos básicos.

3. La tercera dimensión de la democracia asociativa tiene que ver con el **discurso democrático**. La acción colectiva requiere interacción: si los socios van a gobernarse colectivamente, entonces tienen que deliberar junto como individuos antes de actuar colectivamente. La deliberación tiene que enfocarse en discutir las acciones colectivas, para que los defensores de la opinión no mayoritaria puedan sentirse satisfechos de haber tenido la oportunidad de convencer a los demás, aunque no hayan tenido éxito y hayan sido sobrepasados numéricamente. Por lo que el discurso público no puede ser restringido por la censura y/o a través de gritos e insultos, por medio de los que algunos participantes intenten distorsionar u oscurecer lo que los otros dicen. Si esto sucede no hay autogobierno colectivo ni empresa colectiva ni democracia asociativa, lo que hay es demagogia y engaños.

En la democracia asociativa la libertad de expresión es fundamental, porque sin ella no podemos salvaguardar las tres dimensiones de esta forma de organización, por lo que la comunidad tiene que desarrollar arreglos constitucionales y legales para protegerla al máximo de la censura del gobierno.¹⁷² El discurso no se debe callar aunque sea un discurso racista, porque entonces no es un igual en la competición argumentativa por el poder. Sólo la libertad de expresión protege la igualdad política entre los ciudadanos. Dworkin lo explica así:

Sería una visión equivocada de la igualdad de los ciudadanos, así como de la concepción asociativa de la democracia en general, suponer que el hecho de permitir una libre circulación de opiniones políticas, incluso de aquellas psicológicamente dañinas, ofende a la igualdad en cuestión. Dicha igualdad no puede exigir que los ciudadanos sean protegidos por medio de la censura de aquellas creencias, convicciones o juicios que dañan su propia opinión de sí mismos o que les hace más difícil captar la atención hacia sus puntos de vista en una competencia política que de otro modo resultaría justa.¹⁷³

Lo que nos hace entender el párrafo anterior es que en la democracia asociativa no podemos censurar previamente ningún mensaje, aunque sea un

¹⁷² *Ibidem*, p. 396.

¹⁷³ *Ibidem*, p. 397.

discurso de odio, porque estaríamos dañando la igualdad entre los miembros de la comunidad.

La democracia asociativa ve al autogobierno como un “gobierno no de la mayoría en el ejercicio de la autoridad sobre todo el mundo, sino del pueblo en su conjunto en carácter de socios”.¹⁷⁴ Para la democracia asociativa el autogobierno funciona, siempre y cuando, los socios (miembros de la sociedad), al actuar, se traten con igual respeto y consideración entre todos. La legitimidad del gobierno en la democracia asociativa está ligada a cuestiones sustantivas (como lo mencioné anteriormente) y no a cuestiones procedimentales. La concepción asociativa menciona que en la democracia tiene que existir un control constitucional que fomente la libertad positiva (libertad para), a través de la intervención de los jueces es como aumenta la legitimidad del gobierno, dado que así se protege a las minorías.¹⁷⁵ También, para fomentar la legitimidad se requiere una distribución del poder político que refleje la igualdad de consideración y respeto que la comunidad requiere para cada uno de sus miembros, quienes deben tener la misma influencia de impacto político.

Desde mi punto de vista, Dworkin desarrolla toda una teoría de la democracia gracias a su preocupación por la dignidad e igualdad. Además de su miedo a la democracia de mayorías, porque considera que puede vulnerar los derechos de las minorías. A través de su propia teoría de la democracia, Dworkin da legitimidad, justicia distributiva y valor participativo a la comunidad. Esta es una teoría que se preocupa claramente por el autogobierno y sus límites, y en la que el autor no deja de lado su preocupación por la integridad de las personas.

¹⁷⁴ Dworkin, Ronald, *Justicia para...*, cit., p. 465.

¹⁷⁵ *Ibidem*, p. 467.

CAPÍTULO SEGUNDO

ALGUNOS DERECHOS NECESARIOS PARA LA DEMOCRACIA PROCEDIMENTAL

I. LIBERTAD DE EXPRESIÓN

La libertad de expresión no es un simple discurso que todos los días escuchamos en los medios de comunicación, más bien es un instrumento necesario para poder alcanzar la libre circulación de ideas, emociones, sentimientos y expresar nuestra creatividad. Incluso el Presidente de Estados Unidos de América, Franklin D. Roosevelt, incluyó la libertad de expresión como una de las cuatro grandes libertades que deben ser protegidas universalmente (libertad de expresión, libertad de culto, libertad de vivir sin penuria y libertad de vivir sin miedo) en su famoso discurso “*Four Freedoms*” (cuatro libertades).¹⁷⁶

La libertad de expresión no se expresa sólo a través del habla, sino mediante cualquier forma de comunicación humana como: la escritura, el cine, el teatro, el dibujo, la danza, los gestos, entre otras formas.¹⁷⁷ Pedro Salazar y Rodrigo Gutiérrez definen la libertad de expresión como:

Un instrumento idóneo para que todas las personas puedan manifestar sus ideas, emociones, sentimientos. Supone reconocimiento de la igualdad digna de los seres humanos y, simultáneamente, se ofrece como un medio para que dicho reconocimiento se haga patente.¹⁷⁸

Owen Fiss considera la libertad de expresión como una libertad natural o prepolítica, por su esencia de limitar la autoridad y fomentar la democracia¹⁷⁹ a través del debate público.¹⁸⁰ Sin duda, es un derecho humano crucial para la vida y sustento de los demás derechos humanos y de la democracia, porque la libertad de expresión se vuelve un mecanismo para la protección de la dignidad humana, por la responsabilidad de identificar y hacer real el valor de la vida de los seres

¹⁷⁶ Kennedy, David M., *Freedom From Fear: the American People in Depression and War, 1929–1945*, 1ª ed, Inglaterra, Oxford University Press, 1999, pp.393-394.

¹⁷⁷ Flores, Imer B., “Libertad de expresión en el contexto de un Estado (democrático) de derecho: una aproximación” en Carbonell, Miguel et. al. (Coords.), *Estado constitucional, derechos humanos, justicia y vida universitaria. Estudios en homenaje a Jorge Carpizo derechos humanos*, México, IJ-UNAM, 2015, Tomo V, Vol. 1, p.641.

¹⁷⁸ Salazar Ugarte, Pedro y Gutiérrez Rivas, Rodrigo, *op.cit.*, p.141.

¹⁷⁹ Fiss, Owen, *Democracia y disenso: Una teoría de la libertad de expresión*, 1ª ed, trad. María Luisa Pique y María Victoria Ricciardi, Argentina, ADHOC, 2010, p.29.

¹⁸⁰ *Ibidem*, p. 45.

humanos.¹⁸¹ Además, la libertad de expresión es la base de la indisoluble interdependencia con otros derechos y libertades como: libertad de opinión, libertad de imprenta, derecho a las comunicaciones, derecho al arte y la cultura, derecho a réplica, libertad de pensamiento, derecho a la información y libertad de cátedra.¹⁸² Por eso, Stephen Holmes y Cass R. Sunstein mencionan que:

Entre los derechos constitucionales, como uno de los más preciosos es la libertad expresión. Vale la pena protegerla incluso, o sobre todo, en circunstancias extremas, porque vuelve mucho más probable la denuncia de las violaciones de otros derechos.¹⁸³

En el caso de la democracia, la libertad de expresión es crucial, porque una democracia seria no puede impedir que un miembro de la comunidad exprese sus ideas, sentimientos y convicciones, porque hacerlo implicaría segregarlo. El desarrollo de la personalidad ética y moral sólo se puede llevar a cabo por medio de la convivencia y el intercambio de ideas con otras personas, así se crea su identidad. Silenciar la libertad de expresión de algún miembro del autogobierno sería un gran insulto, porque se le niega al individuo su rol como miembro pleno del autogobierno.¹⁸⁴ Ronald Dworkin menciona al respecto:

Las personas no se gobiernan a sí mismas si carecen de la información que necesitan para tomar decisiones inteligentes o se les escatima la crítica que necesitan para jugar de manera efectiva el grado de cumplimiento de sus preferencias.¹⁸⁵

En este sentido, la libertad de expresión es necesaria, porque fomenta las discusiones libres y abiertas – las cuales tienen que ser inteligentes y reflexivas – que permite a los miembros de un autogobierno un margen amplio al momento de tomar las decisiones.¹⁸⁶

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha resaltado la importancia de la libertad de expresión para la estructura, eficacia y forma de la democracia.¹⁸⁷

¹⁸¹ Dworkin, Ronald, *La democracia posible: Principios para un nuevo debate político*, 1ªed, trad. Ernest Weikert García, España, Paidós, 2008, p. 191.

¹⁸² Flores, Imer B., “Libertad de expresión en el contexto de un Estado (democrático) de derecho...”, *cit.*, p.641.

¹⁸³ Holmes, Stephen y Sunstein, Cass R., *El costo de los derechos: Por qué la libertad depende de los impuestos*, 1ªed, trad. Stella Mastrangelo, Argentina, Siglo XXI, 2011, p.129.

¹⁸⁴ Dworkin, Ronald, “*La Democracia Posible...*”, *cit.* p.192.

¹⁸⁵ *Ibidem*, p. 193.

¹⁸⁶ Fiss, Owen, *democracia y disenso...*, *cit.*, pg 28.

¹⁸⁷ Corte I.D.H., La Colegiación Obligatoria de Periodistas (arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Corte I.D.H., Caso Claude Reyes y otros. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151, párr. 85; Corte I.D.H., Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C

Incluso, el artículo 4 de la Carta Democrática Interamericana resalta la libertad de expresión y la libertad de prensa como “componentes fundamentales del ejercicio de la democracia”.¹⁸⁸ La libertad de expresión es un instrumento para detener y limitar las acciones de los regímenes autoritarios y totalitarios,¹⁸⁹ porque permite que las conciencias no sean sustituidas por consignas, las opiniones no se vuelvan dogmas, los pensadores no se conviertan en propagandistas oficialistas y los poetas sean libres y no trovadores del régimen. Como dice Ronald Dworkin:

La libertad de expresión es una condición del gobierno legítimo. Las leyes y políticas no son legítimas a menos que hayan sido adoptadas mediante un proceso democrático, y un proceso no es democrático si el gobierno ha impedido a cualquier persona expresar sus convicciones acerca de lo que las leyes y políticas deberían ser.¹⁹⁰

Entonces, hablar de libertad de expresión no es solamente pensar sobre libertades, sino también de igualdad. Si la libertad de expresión es necesaria para la legitimidad de un gobierno democrático, y el gobierno democrático es necesario para fomentar la igualdad, entonces la libertad de expresión también fomenta la igualdad.¹⁹¹

Es por eso que no debemos confundir libertad de expresión con libertad de mercado. Robert C. Post dice que la libertad de expresión fomenta la “opinión pública”, la cual está formada por lo que los sociólogos llaman “esfera pública”, que consiste en que las personas puedan interactuar unos con otros aunque no se conozcan, de esa manera la comunidad se integra mediante los medios de comunicación: televisión, cine, radio, internet etc.¹⁹² Cuando los medios operan bajo la lógica de libre mercado –en la que “el dinero habla” – precisamente quien tiene dinero impone la información que le conviene y llena los canales de comunicación con anuncios publicitarios que distorsionan la opinión pública. Mientras que la lógica de la libertad expresión consiste en fomentar la participación de individuos en la opinión pública, mediante la diversidad de medios

No. 107, párr. 112; Corte I.D.H., Caso Ricardo Canese Vs. Paraguay. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111, párr. 82; Corte I.D.H., Caso Ríos y otros Vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 194, párr.105; Corte I.D.H., Caso Perozo y otros Vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 195, párr. 116.

¹⁸⁸ Artículo 4 Carta Democrática Interamericana.

¹⁸⁹ Sharp, Gene, *De la dictadura a la democracia: Un sistema conceptual para la libertad*, 1°ed, trad. Caridad Inda, Estados Unidos de América, Instituto Albert Einstein, 2003.

¹⁹⁰ Dworkin, Ronald, “The Right to Ridicule”, *The New York Review of Books*, 23 de marzo de 2006. <http://www.nybooks.com/articles/archives/2006/mar/23/the-right-to-ridicule/> (traducción nuestra)

¹⁹¹ Post, Robert C., “A Progressive Perspective on Freedom of Speech”, en Balkin, Jack M. y Siegel, Reva, *The constitution in 2020*, Estados Unidos de América, Oxford University Press, 2009, pp. 184-185.

¹⁹² *Idem*.

de comunicación; esto sólo se puede lograr por medio del establecimiento de topes en gastos informativos y al fomentar la pluralidad de voces, para lograr igualdad en la democracia. Un ejemplo de lo mencionado es el párrafo 12 de la Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión, manifiesta lo siguiente:

Los monopolios u oligopolios en la propiedad y control de los medios de comunicación deben estar sujetos a leyes antimonopólicas por cuanto conspiran contra la democracia al restringir la pluralidad y diversidad que asegura el pleno ejercicio del derecho a la información de los ciudadanos. En ningún caso esas leyes deben ser exclusivas para los medios de comunicación. Las asignaciones de radio y televisión deben considerar criterios democráticos que garanticen una igualdad de oportunidades para todos los individuos en el acceso a los mismos.¹⁹³

Por ello, la libertad de expresión ayuda a crear un cierto grado de igualdad, dado que permite que las decisiones colectivas sean razonadas e incluyentes, en consecuencia todos somos titulares de la libertad de expresión, de lo contrario estaríamos en un régimen autoritario o totalitario.¹⁹⁴

Entonces, la libertad de expresión es necesaria para la democracia y los derechos humanos, por ello es un derecho crucial que conlleva por parte del Estado obligaciones negativas (obligación de no hacer) y obligaciones positivas (obligación de hacer). Genera una obligación positiva, porque el Estado tiene que interferir para garantizar la libertad de expresión, por ejemplo: tiene que crear leyes que den y regulen las concesiones sobre el espectro radioeléctrico, para que la información no esté concentrada en unas cuantas manos y exista pluralidad. También tiene que garantizar el acceso a internet, como lo hace el Gobierno de Finlandia.¹⁹⁵

Un ejemplo destacado sobre una obligación positiva por parte del Estado, respecto a la libertad de expresión, se dio en Estados Unidos de América en el año 1969 en el fallo *Red Lion Broadcasting Co. v. FCC* en la época de la Corte Warren. El fallo fue inspirado por la doctrina de la imparcialidad (*Fairness Doctrine*), creada por la *Federal Communications Commission*, que consiste en que el Estado debe de vigilar que los medios de comunicación den cobertura a los grandes temas de interés público, al mostrar varios puntos de vista y no sólo lo que se les antoje. El fallo *Red Lion* fue el camino para que la Suprema Corte de

¹⁹³ Párrafo 12 "Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión."

¹⁹⁴ Arendt, Hannah, *Los orígenes del totalitarismo*, 1ª ed, trad. Guillermo Solana, España, Alianza, 2006, Capítulo XII.

¹⁹⁵ "Finland makes broadband a 'legal right'", *BBC*, 1 julio de 2010. <http://www.bbc.com/news/10461048>

Estados Unidos de América llevara la doctrina de la imparcialidad como obligatoriedad a toda la Unión Americana.¹⁹⁶ La vigencia del fallo fue hasta 1987, a causa de que –influida por el Gobierno conservador de Ronald Reagan– la *Federal Communications Commission* consideró que la doctrina de la imparcialidad era inconstitucional y revocó la decisión de la Corte Warren a través de una Corte de Apelación del Distrito de Columbia. Posteriormente, el Congreso de Estados Unidos de América intentó proteger la doctrina de la imparcialidad con una ley, misma que fue vetada de inconstitucionalidad por el presidente Reagan, bajo el argumento de los nuevos avances tecnológicos.¹⁹⁷

A su vez, la libertad de expresión es una obligación negativa, porque el Estado no debe regular los contenidos, porque de lo contrario estaríamos ante un gobierno no democrático. Tal como resolvió la Suprema Corte de Estados Unidos de América en el caso *New York Times v. Sullivan*, en el que limitó el poder estatal respecto a posibles represiones en contra de los comunicadores o el medio de comunicación, lo cual potencializa la autonomía de la prensa frente a alguna acción estatal por la información revelada.¹⁹⁸

No podemos olvidar que “un derecho es un poder, y todo poder puede ser mal empleado”.¹⁹⁹ Entonces, la libertad expresión como derecho puede ser utilizado de mala manera. Jorge Carpizo nos recuerda cuáles son las formas erróneas de utilizar el derecho a la libertad de expresión:

- Al mentir;
- Al difamar y calumniar;
- Al alterar o desdibujar la realidad;
- Al confundir al oyente;
- Al usarlo como excusa para atropellar otros derechos humanos;
- Al sustituir tribunales a través de los medios de comunicación; y
- Al crear nuevas inquisiciones no jurisdiccionales sino a través de los medios de comunicación.²⁰⁰

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, en su artículo 13 inciso 5, menciona los límites a la libertad de expresión: la propaganda a favor de la guerra, la que fomenta acción al odio racial o religioso, exhortaciones a la

¹⁹⁶ Fiss, Owen, *La ironía de la libertad de expresión*, 1ª ed, trad. Victor Ferreres Comella y Jorge F. Malem Seña, España, Gedisa, 1999, pp.78-80.

¹⁹⁷ *Ibidem*, pp.81, 93.

¹⁹⁸ *Ibidem*, pp.18, 80.

¹⁹⁹ Holmes, Stephen y Sunstein, Cass R., *op. cit.*, p.129.

²⁰⁰ Carpizo, Jorge, *Temas constitucionales*, 2ª ed, México, Porrúa/IIJ-UNAM, 2003, p.243.

violencia o discriminación a cualquier persona por su raza, color, religión, nacionalidad o idioma.

Uno de los debates contemporáneos dentro de la libertad de expresión gira en torno al “discurso de odio”. En la actualidad se debate si se tiene que regular la censura previo o no. Académicos como Waldron creen que el “discurso de odio” se tiene que regular por los siguientes dos argumentos:

1. Por la violencia interna comunal que puede ocurrir entre diferentes grupos, debido a las expresiones de odio de una parte de la comunidad, como es el caso de los grupos religiosos.
2. El discurso de odio provoca que los miembros de minorías y grupos desaventajadas se sientan excluidos. A su vez, el discurso de odio provoca que la dignidad de las minorías sea olvidada.²⁰¹

Mientras que Dworkin defiende la postura de que ningún tipo de libre expresión debe ser censurado previamente, si es que vivimos en una democracia. Dworkin piensa que nadie tiene el derecho de insultar a otras personas, especialmente en sociedad donde se busca alcanzar la equidad racial y étnica. Sin embargo, si una minoría débil o impopular busca obtener la protección de leyes de no-discriminación o beneficios públicos, debe ser tolerante hacia las personas que las insultaron, sólo una minoría que permite insultos como parte del debate público puede legítimamente adoptar dichas leyes y políticas que los favorecen. Si aceptamos lo que dijo la mayoría entonces también tenemos que aceptar lo que dicen las minorías, porque al vivir en sociedades multiculturales, todos los grupos y ciudadanos tienen que respetarse. Los temas polémicos como la religión, no pueden sobrepasar el principio democrático.²⁰² Como dice Dworkin: “Ningunas convicciones religiosas pueden ser consideradas para superar a la libertad que hace posible la democracia.”²⁰³ Al interpretar a Dworkin podemos descartar criterios que se utilizan cuando existe un conflicto entre derechos como: “todos los derechos deben ser limitados” o “no hay derechos absolutos”.²⁰⁴ De tal modo que la libertad de expresión, dada su importancia, es un derecho vital para la democracia y los demás derechos, por ello su censura previa sólo se puede justificar cuando existe un daño en concreto.

²⁰¹ Waldron, Jeremy, *The Harm in Hate Speech*, 1ºed, Estados Unidos de América, Harvard University Press, 2012.

²⁰² Dworkin, Ronald, *Freedom's Law: The Moral Reading of the American Constitution*, 1ºed, Estados Unidos de Amrica, Oxford University Press, 1997, pp.195-213.

²⁰³ Dworkin, Ronald, “The right to ridicule”, *cit.*

²⁰⁴ Gargarella, Roberto, “Constitucionalismo y libertad de expresión”, en Gargarella, Roberto (Coord.), *Teoría y Crítica del Derecho Constitucional*, 1ºed, Argentina, Abeledo-Perrot , 2008, Tomo II: Democracia, p.743.

Aun así, considerar la libertad de expresión como un derecho absoluto debe estar fundamentado bajo el principio de imparcialidad por dos razones:

1. Es vital que todos los miembros de la comunidad puedan expresar sus pensamientos e ideas.
2. Es necesario que tales pensamientos e ideas puedan ser confrontados en un proceso de deliberación colectiva.²⁰⁵

En el ámbito del sistema Interamericano podemos encontrar la libertad de expresión protegida en la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, que en su artículo 13 protege la libertad de pensamiento y de expresión. Mientras que en el sistema universal de derechos humanos la encontramos en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en su artículo 19.

Me gustaría acabar mi breve reflexión sobre la libertad de expresión con una frase de Jorge Carpizo respecto a la libertad de expresión:

La libertad de expresión es un deber de todo ser humano, porque los derechos y las libertades se defienden. Libertad de expresión: ¡sí!, mil veces sí. Un millón de veces sí.²⁰⁶

II. IGUALDAD Y NO DISCRIMINACION

Hoy en día, pensar en el derecho a la no discriminación es pensar seriamente en un Estado constitucional democrático; en una democracia robusta; en una sociedad plural e imparcial; en repensar la igualdad en muchos planos; en un sistema de gobierno de rendición de cuentas; pero sobre todo en una sociedad decente.²⁰⁷

La igualdad se concibe en diferentes planos: igualdad política, igualdad económica, igualdad de recursos, igualdad ante la ley²⁰⁸; la mayoría de éstas están consagradas en tratados internacionales y en constituciones de diferentes países. Amarty Sen menciona que, hoy en día, todos creemos en la igualdad, pero no es lo mismo la igualdad que unos conciben desde la libertad, que la que otros

²⁰⁵ *Ibidem*, p.744.

²⁰⁶ Carpizo, Jorge, *op. cit.*, p.243.

²⁰⁷ Margalit, Avishai, *La sociedad decente*, trad. Carme Castells Auleda, Madrid, Paidós, 1997.

²⁰⁸ Alegre, Marcelo *et. al.*, "Igualdad", en, Fabra Zamora, Jorge Luis y Rodríguez Blanco, Verónica (Coords.) *Enciclopedia de filosofía y teoría del derecho*, México, IJ-UNAM, 2015, Volumen II, p.1596.

sostienen de forma más elaborada.²⁰⁹ Autores como: Milton Friedman²¹⁰, Robert Nozick²¹¹, Michael Oakeshott²¹² o F. A. Hayek²¹³ sólo ven la igualdad en un plano abstracto y formal (igualdad ante la ley); mientras que otros autores como: Karl Marx²¹⁴, John Rawls²¹⁵, Amartya Sen²¹⁶, Ronald Dworkin²¹⁷, Gerald A. Cohen²¹⁸, Thomas Pogge²¹⁹, entre muchos otros; conciben la igualdad desde un punto de vista más sustantivo y robusto. Aun así, la igualdad, en cualquier plano, parte de la igualdad básica; Marcelo Alegre, Julio Montero y Ezequiel Mont se basan en Jeremy Waldron²²⁰ para explicar la igualdad [moral] básica:

La igualdad [moral] básica rechaza que dentro del conjunto de los seres humanos pueda trazarse una distinción que asigne un mayor valor a algunos que a otros, al contrario de lo que afirman corrientes extremas como el racismo o el sexismo, al asignar un valor mayor a los blancos que a las personas de color, o un valor mayor a los varones que a las mujeres. Esta idea de igualdad básica está presupuestada en la formulación clásica que afirma el deber estatal de mostrar igualdad, respeto y consideración por todas las personas sometidas a su poder.²²¹

En estos tiempos, muchos han asumido al menos una concepción y valor básico de la igualdad; aunque ésta discrepe sobre el plano en el que se ubica la praxis y axiología de la igualdad, o el fundamento moral filosófico y político filosófico.²²²

²⁰⁹ Sen, Amartya, *Nuevo Examen de la desigualdad*, 1ªed, trad. Ana María Bravo y Pedro Schwart, España, Alianza, 1995, Capítulo I.

²¹⁰ Friedman, Milton, *Capitalism and Freedom: Fortieth Anniversary Edition*, Estados Unidos de América, University of Chicago, 1962.

²¹¹ Nozick, Robert, *Anarchy, State, and Utopia*, 1ªed, Estados Unidos de América, Basic Book, 1974.

²¹² Oakeshott, Michael, *Rationalism in Politics and Other Essays*, 1ªed, Estados Unidos de América, Liberty Fund, 1991.

²¹³ Hayek, F.A., *The Constitution of Liberty*, Edición final, Estados Unidos de América, The University of Chicago Press, 1960.

²¹⁴ Marx, Carlos, *El Capital I: Crítica de la economía política*, trad. Wenceslao Roces, 3ªed, México, FCE, 1999.

²¹⁵ Rawls, John, *Liberalismo político*, 1ªed, trad. Sergio René Madero Báez, México, FCE, 1995.

²¹⁶ Sen, Amartya, *Development as freedom*, 1ªed, Estados Unidos de América, Alfred A. Nopf, 1999.

²¹⁷ Dworkin, Ronald, *Virtud soberana: La teoría y la práctica de la igualdad*, 1ªed, trad. Fernando Aguilar y María Julia Bertomeu, España, Paidós, 2003.

²¹⁸ Cohen, Gerald, *Por una vuelta al socialismo: o como el capitalismo nos hace menos libres*, 1ªed, trad. Hugo Salas et. al., Argentina, Siglo XXI, 2014.

²¹⁹ Pogge, Thomas, *La pobreza en el mundo y los derechos humanos*, 1ªed, trad. Ernest Weikert García, España, Paidós, 2005.

²²⁰ Waldron, Jeremy, "Basic Equality", *NYU School of Law Public Law Research Paper*, num. 08-6 http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1311816

²²¹ Alegre, Marcelo et. al., *op.cit.*, p. 1597.

²²² *Ibidem*, p.1598.

La visión primaria de la igualdad (la igualdad moral básica) toma fuerza por medio de razonamientos básicos como: la *generalidad*, la *universalidad* o la *imparcialidad*.²²³ En sí, como lo desarrolla Marcelo Alegre, la igualdad de manera general se puede describir en tres niveles: 1) de reconocimiento, 2) prescriptiva abstracta, y 3) prescriptiva específica.

- 1) La igualdad de reconocimiento se enfoca en el plano moral de los individuos o de la igual importancia de sus vidas, en el sentido de que las personas “son moralmente iguales”.
- 2) La igualdad abstracta quiere decir que “los individuos deben ser tratados como portadores de igual valor moral, o manifestando igual interés o sensibilidad hacia ellos”.²²⁴ Esto quiere decir que las personas deben ser tratadas como “si fueran moralmente iguales”, o mejor dicho “como iguales”. Esta igualdad se logra desde la igualdad de la aplicación.
- 3) La igualdad específica es cuando las doctrinas (como: el marxismo, la socialdemocracia, el liberalismo-igualitario, el anarquismo o la socialdemocracia cristiana) ya piensan la igualdad de manera más de sustantiva y de fondo, con una preocupación por cuestiones como el bienestar social o la distribución de los recursos.²²⁵

La visión de igualdad de reconocimiento e igualdad prescriptiva abstracta, son propias de la democracia procedimental: una cabeza igual a un voto. La diversidad de pensamiento surge de esta reflexión y concepción sobre la igualdad, que da lugar a teorías políticas y morales, que permiten distinguir entre pensamiento y/o ideologías de izquierda o derecha.²²⁶

Ya que estudiamos de manera muy breve la igualdad, podemos empezar a estudiar el derecho a la no discriminación: Pedro Salazar y Rodrigo Gutiérrez lo definen como: “Una garantía de que todas las personas –precisamente por tener la misma “dignidad”-recibirán un trato igual en circunstancias similares.”²²⁷

La palabra discriminación es ambigua, porque tiene un *valor positivo justificado* y un *valor negativo e injustificado*. El primero trata de “diferenciación” o “distinción” por lo que implica separa una cosa de la otra basándose en una justificación razonada, mientras que el segundo “discrimina” sin razón que lo

²²³ Alegre, Marcelo, *Igualdad, derecho y política*, 1ºed, México, Fontamara, 2010, p.15.

²²⁴ *Idem*.

²²⁵ *Ibidem*, p.16.

²²⁶ Bobbio, Norberto, *Left and right: The Significance of a Political Distinction*, 1ºed, trad. Allan Cameron, Inglaterra, University of Chicago Press, 1996, Capítulo I.

²²⁷ Salazar Ugarte, Pedro y Gutiérrez Rivas, Rodrigo, *El derecho a la libertad de expresión frente al derecho a la no discriminación*, 1ºed, México, IJ-UNAM, 2008, p. 141.

justifique. Ya que la palabra discriminación se refiere a una actitud o postura que se tiene ante algo. En palabras de Imer B. Flores:

Lo que se prohíbe no es la discriminación *per se* si no aquella discriminación que da un trato de inferioridad a una persona o colectividad por motivos raciales, políticos, económicos o cualquiera otros fundados en el mero prejuicio.²²⁸

Hacer distinciones es válido para ayudar a los menos desaventajados, por ello, las “acciones positivas” o “discriminación inversa”²²⁹ sirven para proteger la diversidad y la integración de los individuos en la sociedad, pero puede a su vez discriminar a los más calificados y aptos, como sucede en las admisiones universitarias en los EEUU, por ello Michael J. Sandel nos recuerda que es importante ver las circunstancias históricas para ver si aún son necesarias las acciones positivas²³⁰. Por ejemplo “*Reed vs Reed*” del año 1971 de la Corte Suprema de los Estados Unidos de América:

Cualquier clasificación debe ser razonable, no arbitraria y debe descansar sobre algún tipo de base de diferenciación que tenga vinculación sustancial y justa, con el propósito de la legislación, de manera tal que todas las personas en similares circunstancias sean tratadas de igual forma.²³¹

Por ejemplo, en muchos países las personas tienen derecho a créditos estatales para adquirir inmuebles, pero el Estado puede poner ciertas restricciones razonables como: que el individuo esté en pleno goce de sus capacidades mentales o que el individuo no tenga antecedentes de evasión de impuestos. Por ello, el Estado tiene que aplicar una “racionalidad instrumental” al momento de establecer los criterios para que las personas puedan acceder a un crédito.

²²⁸ Flores, Imer B., “Igualdad, no discriminación (y políticas públicas): a propósito de la constitucionalidad o no del artículo 68 de la Ley General de Población”, en Torre Martínez, Carlos de la (Coord.), *Derecho a la no discriminación*, 1ªed, México, IJ-UNAM, 2009, p. 271.

²²⁹ Dworkin, Ronald, *Taking Rights Seriously*, Estados Unidos de América, Harvard University Press, 1977. Capítulo IX.

²³⁰ Sandel, Michael J., *Public Philosophy: Essays on Morality in Politics*, 1ªed, Estados Unidos de América: Harvard University Press, 2006, pp 101-104.

²³¹ Saba, Roberto, “(Des)igualdad estructurada”, en Alegre, Marcelo y Gargarella, Roberto (Coords.), *El Derecho a la Igualdad: Aportes para un constitucionalismo igualitario*, 1ªed, Argentina, Lexis Nexis, 2007, p.72.

La discriminación de valor positiva tiene como fundamento filosófico y moral el segundo principio de la *Teoría de la justicia* de John Rawls, el *principio de diferencia*²³²:

Las desigualdades son arbitrarias mientras no sea razonable esperar que funcionarán en beneficio de todos y siempre que las posiciones y funciones a las que corresponden, o a partir de las cuales puede obtenerse, estén abiertas a todos.²³³

La discriminación con valor *justificado* es aceptable, sólo tras de un *test de proporcionalidad*, es de este modo cómo sabremos distinguir cuando una política pública o decisión judicial que conlleve una acción positiva o discriminación inversa es válida o no.²³⁴

Si un Estado Constitucional Democrático se quiere tomar en serio el principio de igualdad y el derecho a la no discriminación, tiene que seguir las siguientes acciones, propuestas por el Flores:

- a) "Prohibir toda discriminación negativa e injustificada;
- b) Permitir toda diferenciación o distinción positiva y justificada;
- c) Permitir toda diferenciación o distinción positiva y justificada;
- d) Permitir toda diferenciación o distinción positiva y justificada."²³⁵

Conforme a los lineamientos propuestos por Flores, México rompe con el principio de igualdad y el derecho a la no discriminación, por razones arcaicas e históricas o prejuicios que no va acorde con los tiempos de la globalización. A continuación mencionaré las cuestiones que rompen el principio de igualdad en materia de derechos políticos-electorales:

- En el artículo 38 fracción II de la Carta Magna mexicana se establece que las personas en formal prisión no pueden votar. Pero, el Estado está obligado a custodiar todos los derechos de las personas a la luz del primero constitucional, por ende, cuando a una persona se le viola este derecho humano dentro de un reclusorio, tiene las mismas garantías para exigirlo.²³⁶ Quitarles sus derechos políticos electorales a los presos es una medida que

²³² Rawls, John, *A Theory of Justice*, Revisada ed, Estado Unidos de América, Harvard University Press, 1971, pp.65-70.

²³³ Rawls, John, *La justicia como imparcialidad*, 1°ed, trad. Roberto J. Vernengo, México, IIF-UNAM, 1985, p.7.

²³⁴ Rabe, Johan, *Equality Affirmative Action and Justice*, 1°ed, Alemania, Demand GmbH,2001.

²³⁵ Flores, Imer B., "Igualdad, no discriminación (y políticas públicas)..."*cit.*p.264.

²³⁶ Pérez Correa, Catalina, "De la Constitución a la prisión. Derechos fundamentales y sistema penitenciario", en Carbonell, Miguel y Salazar, Pedro, *La reforma constitucional de derechos humanos: Un nuevo paradigma*, 1°ed, México, Porrúa/IIJ-UNAM, 2012, p.223.

atenta contra el primero constitucional y contra uno de los principios de la democracia procedimental y sustantiva, que consiste en no excluir a los prisioneros en ninguna situación. Si se supone que el objetivo de los sistemas penitenciarios es reincorporar al individuo a la vida en comunidad, entonces al quitarle el derecho al voto se le excluye, por lo que no se preocupará por los demás miembros de su comunidad.²³⁷ Al negar el derecho al voto a los prisioneros, el sistema los excluye y margina de la sociedad. En países como México, gran parte de las personas que llegan a prisión, lo hacen a causa de delitos menores (como el hurto), provocados por la exclusión de las personas del sistema económico y social; además al llegar a prisión, el Estado les quita el derecho al voto, y así los segrega también del sistema político.²³⁸

- El artículo 33 de la Constitución prohíbe a los extranjeros votar. Estoy de acuerdo con que los extranjeros que no radican legalmente en el país no puedan votar. Sin embargo, los extranjeros que radican por un tiempo determinado en el país y que pagan impuestos, deberían poder votar a nivel municipal y estatal. En muchos países, como Portugal, Suecia, España, Holanda, Austria, entre otros,²³⁹ los extranjeros residentes en territorio nacional, que pagan impuestos y que no se han naturalizado, forman parte de la comunidad y de la vida cotidiana.
- En México, 18 de las 32 entidades federativas prohíben el aborto bajo cualquier circunstancia. Ésta es una discriminación negativa hacia la mujer, porque al existir políticas duras contra el aborto, se le discrimina por el simple hecho de ser mujer. La Organización Mundial de la Salud se ha manifestado por el derecho internacional al aborto,²⁴⁰ el único instrumento internacional de derechos humanos que lo avala expresamente es el Protocolo de los derechos de la Mujer en África.²⁴¹ Aun así, varios comités de tratados internacionales del sistema universal, europeo y africano en sus

²³⁷ Duff, R. A., *Punishment, Communication, and Community*, 1°ed, Inglaterra, Oxford University, 2003, pp.77-79.

²³⁸ Gargarella, Roberto, *De la injusticia penal a la injusticia social*, 1°ed, Colombia, Siglo del hombre editores/Universidad de los Andes, 2008.

²³⁹ Waldrauch, Harald, "Electoral rights for foreign nationals: a comparative overview of regulations in 36 countries", *National Europe Centre Paper* (The Challenges of Immigration and Integration in the European Union and Australia), Austria, University of Sydney, No. 73, Febrero 2003.
https://digitalcollections.anu.edu.au/bitstream/1885/41780/3/waldrauch_paper.pdf

²⁴⁰ Carpizo MacGregor, Jorge, "Aborto y derechos humanos", en Flores, Javier (ed.), *Foro sobre la despenalización del aborto: respuesta social frente a las controversias constitucionales*, 1°ed, México, CIICH-UNAM, 2009, p.173.

²⁴¹ Protocolo a la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos relativo a los derechos de la mujer en África <http://www.achpr.org/instruments/women-protocol/>

resoluciones han manifestado ampliamente el derecho al aborto bajo cualquier circunstancia.²⁴²

En México existe la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación.²⁴³ Además de ella, el derecho a la no discriminación tiene una garantía institucional, que es el CONAPRED (Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación), cuyo objetivo es ser la institución rectora de la República mexicana para promover políticas y medidas tendientes a contribuir al desarrollo cultural y social, para avanzar en la inclusión social y garantizar el derecho a la igualdad.²⁴⁴

El CONAPRED tiene como obligación recibir y resolver los reclamos y quejas por discriminación cometida por particulares o por trabajadores del poder federal dentro de sus funciones.²⁴⁵ Esta entidad tiene personalidad jurídica y patrimonio propio. Es un sector de la Secretaría de Gobernación, pero posee autonomía técnica y de gestión (significa que para sus resoluciones en los procedimientos de reclamaciones o quejas no depende de alguna otra entidad estatal), por ello sus decisiones son independientes.²⁴⁶

El derecho a la no discriminación lo encontramos en el artículo 1° de la Constitución mexicana, mientras que en el ámbito del sistema universal de los derechos humanos, el derecho a la no discriminación está en los siguientes instrumentos:

- Declaración Universal de los Derechos Humanos: Artículos 1, 2, 7 y 23;
- Pacto Internacional de Derechos Sociales, Económicos y Culturales: Artículos 2, 3, 7, y 13;
- Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos: Artículos 2, 3, 14, 23, 24, 26 y 27;
- Convención para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer: Artículos 2, 7, 10, 11, 12, 13, 14, 15 y 16;
- Convención de los Derechos de Niño: Artículos 2, 28 y 30;
- Convención Relativa a la lucha contra las Discriminaciones en la esfera de la Enseñanza: Artículos 3, 4 y 5;

²⁴² Tood-Gher, Jaime y Zampas, Cristina, “El aborto como un derecho humano: estándares regionales e internacionales”, en Bergallo, Paola (Comp.), *Aborto y justicia reproductiva*, 1°ed, Argentina, Del Puerto, 2011, pp.419-486.

²⁴³ Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación

http://www.conapred.org.mx/index.php?contenido=pagina&id=23&id_opcion=20&op=20

²⁴⁴ http://www.conapred.org.mx/index.php?contenido=pagina&id=38&id_opcion=15&op=15

²⁴⁵ Artículo 4 de la Ley Federal para Prevenir la Discriminación.

²⁴⁶ Artículo 16 de la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación.

- Declaración de Viena: Párrafos 15, 18, 19 y 22;
- Declaración de Copenhague: Compromisos 4 y 5;
- Declaración de Beijing: Párrafos 24 y 42;
- Plataforma de Acción de Beijing: Párrafos 58, 61, 165 y 232;
- Declaración de Estambul: Párrafo 7;
- Agenda Hábitat: Párrafos 27 y 40;
- Declaración sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales, étnicas, lingüísticas y religiosas: Artículos 1, 2, 3, y 4; y
- Declaración sobre la Eliminación de todas formas de intolerancia y de Discriminación basados en Religión o Creencia: Artículos 2 y 4.

En el ámbito interamericano podemos encontrar el derecho a la no discriminación en los Artículos 1, 6 y 24 del Pacto de San José.

III. LIBERTAD DE ASOCIACIÓN Y LIBERTAD DE REUNIÓN

En los últimos años gran parte de la producción filosófica, política y jurídica se ha enfocado en derechos como: libertad de expresión, libertad religiosa o libertad de conciencia, pero han descuidado dos libertades básicas: la libertad de asociación y la libertad de reunión.

Noberto Bobbio ubica a la libertad de asociación y a la libertad de reunión dentro de las “cuatro grandes libertades”: libertad personal, libertad de opinión, libertad de reunión y libertad de asociación. Estas cuatro libertades son características de las democracias modernas.²⁴⁷ La libertad de asociación y la libertad de reunión motivan la camarería, cooperación, deliberación, diálogo, negociación, competición, creatividad, tolerancia, paz; pero sobre todo permite la integración del individuo a la comunidad a la que pertenece.²⁴⁸ Las sociedades modernas y los Estados constitucionales democráticos no podrían existir sin estas dos libertades básicas.

Antes de poder reflexionar sobre la libertad de asociación y la libertad de reunión, tenemos que responder la siguiente pregunta: ¿Cuál es la diferencia entre la libertad de asociación y la libertad de reunión?

Podemos decir que la libertad de reunión consiste en que toda persona pueden juntarse en cualquier momento y lugar por un periodo temporal y/o

²⁴⁷ Bobbio, Norberto, *Teoría general de la política*, 3ªed, trad. Antonio de Cabo y Gerardo Pisarello, España, Trotta, 2009, p.381.

²⁴⁸ Gutmann, Amy, “Freedom of Association: An Introductory Essay”, en Gutmann, Amy (Ed.), *Freedom of Association*, 1ªed, Estados Unidos de América, Princeton University Press, 1999, p.4.

ocasional, mientras que la libertad de asociación consiste en que los individuos formen una colectividad a través de mecanismo legales, la cual está regulada a través de la ley y puede ser temporal o permanente.²⁴⁹

En su artículo 9°, la Constitución mexicana protege el derecho a la libre asociación y libre reunión:

No se podrá coartar el derecho de asociarse o reunirse pacíficamente con cualquier objeto lícito; pero solamente los ciudadanos de la República podrán hacerlo para tomar parte en los asuntos políticos del país. Ninguna reunión armada, tiene derecho de deliberar.

No se considerará ilegal, y no podrá ser disuelta una asamblea o reunión que tenga por objeto hacer una petición o presentar una protesta por algún acto, a una autoridad, si no se profieren injurias contra ésta, ni se hiciere uso de violencias o amenazas para intimidarla u obligarla a resolver en el sentido que se desee.²⁵⁰

La libertad de reunión y la libertad de asociación son derechos que conllevan obligaciones positivas y negativas para el Estado.

La libertad de reunión es una obligación negativa porque el Estado no debe intervenir en el núcleo, ni en el propósito de las reuniones; y a su vez una obligación positiva, porque el Estado tiene que velar para que las reuniones no afecten la integridad física y moral de las demás personas.

La libertad de asociación es una obligación negativa, porque el Estado no tiene que regular el fin de las asociaciones, siempre y cuando éstas sean lícitas y a su vez respeten derechos de terceros; también es una obligación positiva, porque el Estado debe crear los mecanismos y las instituciones necesarias para el registro y regularización de las asociaciones.

A continuación describiré la libertad de asociación y la libertad de reunión. En la libertad de reunión hare una pequeña critica al artículo 9° de la constitución mexicana.

1. Libertad de reunión

La libertad de reunión consiste en que un grupo de personas se reúnen por diferentes razones: recreativas, de manifestación, religiosas, laborales o intelectuales, pero éstas no terminan en la construcción de un ente jurídico

²⁴⁹ Burgoa, Ignacio, *Las garantías individuales*, 41°ed, México, Porrúa, 1944, p. 381.

²⁵⁰ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (30/11/2015)

colectivo. Las reuniones son transitorias, “su existencia y subsistencia están condicionadas a la realización del fin concreto y determinado que las motiva.”²⁵¹ La libertad de reunión va desde las esferas más íntimas de los seres humanos (cuando nos relacionamos con amigos, parejas sentimentales, familiares, etcéteras.), hasta las esferas públicas²⁵² más complejas del ámbito público (como la actividad política, sindicalismo, manifestaciones de reclamo público, eventos religiosos, etcéteras.). Entonces, la libertad de reunión es un derecho que se vuelve un instrumento para que otros derechos y libertades puedan existir: derecho a la protesta, libertad de asociación, derecho sindical, libertad religiosa, derecho a la información, derecho a la salud, entre otros; es por eso que hablamos de la interdependencia de los derechos.²⁵³

Cuando la Constitución menciona que los derechos de reunión y asociación sólo se podrán hacer efectivos cuando las reuniones y asociaciones sean con fin pacífico, la Ley Fundamental pone límites necesarios para este derecho. La regularización se tiene que hacer bajo un *test de proporcionalidad* guiado por el principio liberal de que la sociedad solo puede intervenir en la libertad de un individuo, cuando este atente contra la integridad de algún miembro de la sociedad²⁵⁴, por ejemplo el crimen organizado o bandas delictivas.

Existen tres casos en los que la libertad de reunión puede ser limitada:

- 1) Derechos de terceros (tal es el caso de la delincuencia organizada);
- 2) Seguridad nacional (la advertencia de un ataque terrorista en un determinado lugar); y
- 3) Salud pública (como la amenaza de una pandemia).²⁵⁵

A nivel internacional, la libertad de asociación se reconoce en los siguientes instrumentos internacionales:

- La Declaración Universal de los Derechos Humanos lo proclama en su artículo 20 en los siguientes términos:

²⁵¹ Burgoa, Ignacio, “Las garantías”, *cit*.

²⁵² Gambela, Pedro, “Libertad de reunión”, en Flores, Marcello (coord.), *Diccionario de derechos humanos: Cultura de los derechos en la era de la globalización*, 1°ed, trad. Karina Ansolabehere, México, Flacso, 2009, pp.176-177.

²⁵³ Serrano, Sandra y Vázquez, Daniel, *Los derechos en acción: obligaciones y principio de los derechos humanos*, 1°ed, México, FLACSO, 2013, pp.40-42.

²⁵⁴ Nino, Carlos Santiago, *Los límites de la responsabilidad penal: Una teoría liberal del delito*, trad. Guillermo Rafael Navarro, 1°ed, Astrea, Argentina, 1980, pp.269-273

²⁵⁵ Gambela, Pedro, “Libertad de Reunión”, en Flores, Marcello (coord.), *op. cit.*, p.175.

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de reunión y de asociación pacíficas.

2. Nadie podrá ser obligado a pertenecer a una asociación.²⁵⁶

- El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en su artículo 21 menciona lo siguiente:

Se reconoce el derecho de reunión pacífica. El ejercicio de tal derecho sólo podrá estar sujeto a las restricciones previstas por la ley que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad pública o del orden público, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás.²⁵⁷

- La Convención Americana sobre Derechos Humanos, en su artículo 15 dice:

Se reconoce el derecho de reunión pacífica y sin armas. El ejercicio de tal derecho sólo puede estar sujeto a las restricciones previstas por la ley, que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad o del orden públicos, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos o libertades de los demás.²⁵⁸

2. Libertad de asociación

A través de la historia, los seres humanos siempre han tenido la necesidad de asociarse con personas con las que comparten ideas, memoria histórica, nacionalidad, moral, ideologías, o intereses similares, por ello se congregan en asociaciones establecidas y reguladas a través del derecho.

No podríamos hablar de otros derechos, libertades, ni de democracia sin la libertad de asociación; por ejemplo, la libertad sindical o la libertad religiosa (iglesias) y el derecho a formar partidos políticos u ONG'S de cualquier tipo. Es importante que las personas puedan juntarse colectivamente para crear una persona jurídica, con la que las personas se sientan identificadas y sea un instrumento para desarrollar su vida y fortalecer la democracia.

²⁵⁶ Declaración Universal de Derechos Humanos <http://www.un.org/es/documents/udhr/>

²⁵⁷ Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos
<http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CCPR.aspx>

²⁵⁸ Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José)
http://www.oas.org/dil/esp/tratados_b-32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm

Amy Gutmann menciona que la libertad de asociación se basa en un principio moral que toda democracia debe tener: la “reciprocidad”, que nutre la no discriminación hacia cualquier miembro de la sociedad. Sin este criterio moral estaríamos ante una sociedad de desconfianza,²⁵⁹ lo cual es sumamente negativo porque genera segregación y desunión en la sociedad, e impide el avance de la colectividad hacia el entendimiento mutuo y la convivencia pacífica.²⁶⁰ Por ello, sin el principio de reciprocidad en la libertad de asociación, no podríamos hablar de Estados constitucionales democráticos.

En el mundo de hoy, no podemos hablar de ninguna forma o teoría de la democracia sin la libertad de asociación, porque sin ella no existirían partidos políticos ni árbitros electorales.

La libertad de asociación es el derecho que facilita a las personas crear “nuevos entes jurídicos que tendrán personalidad propia”²⁶¹ y la posibilidad de que formen parte de tal asociación, por lo que adquieren tres beneficios:

1. Derecho a asociarse: esto permite que las personas se asocien para crear una persona jurídica o integrarse a una ya existente;
2. Derecho a permanecer: consiste en que las personas pueden permanecer en la asociación; y
3. Derecho a no asociarse; nadie ni nada puede obligar a una persona a asociarse a un partido político, sindicato, iglesia o cualquier otra asociación.²⁶²

A nivel internacional, la libertad de asociación se reconoce en los siguientes instrumentos:

- La Declaración Universal de los Derechos Humanos lo proclama en su artículo 20 en los siguientes términos:
 1. Toda persona tiene derecho a la libertad de reunión y de asociación pacíficas.
 2. Nadie podrá ser obligado a pertenecer a una asociación.²⁶³
- El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en su artículo 22 apartado 1 menciona lo siguiente:

²⁵⁹ Gutmann, Amy, “Freedom of Association...”, *cit.*, p.6.

²⁶⁰ *Ibidem*, p.7.

²⁶¹ Silva Meza, Juan N., y Silva García, Fernando, *Derechos fundamentales: Bases para la reconstrucción de la jurisprudencia constitucional*, 1º ed., México, Porrúa, 2009, p.418.

²⁶² *Idem*.

²⁶³ Declaración Universal de Derechos Humanos <http://www.un.org/es/documents/udhr/>

Toda persona tiene el derecho a la libertad de asociación con otras, incluyendo el derecho a crear y formar parte de los sindicatos laborales para la protección de sus intereses.²⁶⁴

- La Convención Americana sobre Derechos Humanos en su artículo 16 apartado 1 dice:

Todas las personas tienen derecho a asociarse libremente con fines ideológicos, religiosos, políticos, económicos, laborales, sociales, culturales, deportivos o de cualquier otra índole.²⁶⁵

IV. DERECHO A LA PROTESTA Y DESOBEDIENCIA CIVIL²⁶⁶

a) Derecho a la protesta

La protesta social está ligada a la democracia y a los derechos humanos, porque permite la deliberación colectiva y el consenso social, a la vez hace que las instituciones del Estado se reformen o noten sus desaciertos para transformarse y adaptarse a las necesidades de las sociedades. En los últimos años la humanidad ha visto el derecho a la protesta, a través de grandes movimientos internacionales como el de los “indignados”, la primavera árabe, o las grandes protestas en contra de las políticas neoliberales e ideas de Estado mínimo en América latina en la década los noventa.²⁶⁷

En cierta medida, la protesta es un mecanismo extrajudicial que sirve como última instancia o que refleja la ineptitud de los poderes del Estado para dar respuesta a los reclamos de justicia, democracia y respeto a los derechos humanos.

La protesta ha estado vigente en nuestras sociedades como un mecanismo para exigir derechos, justicia o simplemente para expresar nuestras ideas, por eso es importante fortalecer el derecho a la protesta desde la práctica y la teoría.

²⁶⁴ *Idem.*

²⁶⁵ *Idem.*

²⁶⁶ Agradezco a mi maestro Ezequiel Monti por discutir los temas y aclarar los conceptos.

²⁶⁷ Gargarella, Roberto, *Latin American Constitutionalism 1810-2010: The Engine Room of the Constitution*, 1ª ed, Estados Unidos de América, Oxford University Press, 2013, pp.190-191.

En palabras de Roberto Gargarella “derecho a la protesta es el primer derecho”, porque “es el derecho a exigir la recuperación de los demás derechos”²⁶⁸. Roberto Gargarella lo define como:

El derecho a la protesta no es un derecho más, sino uno de especial relevancia dentro de cualquier ordenamiento constitucional: se trata de un derecho que nos ayuda a mantener vivos los restantes derechos. Sin un robusto derecho a la protesta, todos los demás derechos quedan bajo amenaza, puestos en riesgo. Por ello resulta sensato designar al derecho a la protesta como “el primer derecho”.²⁶⁹

Podemos encontrar el derecho a la protesta implícito en varios autores como Waldron, cuando se refiere al “derecho a la participación como derecho de los derechos”²⁷⁰, Pogge, cuando se refiere a “normas morales”,²⁷¹ o Rawls, cuando se refiere al principio de libertad igual basado en un orden lexicográfico, que significa “que las demandas de libertad tendrán que ser satisfechas”.²⁷² También lo podemos ubicar en la obra de Gargarella, cuando trabaja el concepto del “derecho a resistir el derecho”.²⁷³

El derecho a la protesta está más que justificado y legitimado, cuando se trata de protestas que giran en torno a violaciones a *derechos constitucionales* o a la *ausencia de voz* por parte de los manifestantes.

- Derechos constitucionales: Cuando las protestas giran en torno a reclamos sobre *derechos constitucionales* –generalmente derechos sociales– las protestas aluden a derechos que son deberes positivos por parte del Estado, que al no cumplirlos atenta contra la dignidad humana. Por lo que las protestas para exigir *derechos constitucionales* violados por el Estado a causa de ajustes estatales (corte de presupuesto para garantizar derechos sociales), omisiones o ajustes estructurales (privatizaciones de sectores públicos necesarios para garantizar derechos sociales), toda protesta está justificada y legitimada.²⁷⁴

²⁶⁸ Gargarella, Roberto, *El derecho a la protesta: El primer derecho*, 1°ed, Argentina, ADHOC, 2007, p.19.

²⁶⁹ Gargarella, Roberto, “El derecho a protestar: la violencia no puede ser la excusa para cuestionar una libertad fundamental”, *El país*, España, 21 de mayo del 2014.

http://elpais.com/elpais/2014/05/16/opinion/1400247748_666298.html

²⁷⁰ Waldron, Jeremy, *Derecho y desacuerdo*, 1°ed, trad. José Luis Martí y Agueda Quiroga, España, Marcial Pons, 2005, Capítulo X.

²⁷¹ Pogge, Thomas, *La pobreza en el mundo y los derechos humanos*, 1°ed, trad. Ernest Weikert García, España, Paidós, 2005, p.17.

²⁷² Rawls, John, *Teoría de la Justicia*, cit., p.230.

²⁷³ Gargarella, Roberto, *El derecho a resistir el derecho*, 1°ed, Buenos Aires, Miño y Davila, 2005.

²⁷⁴ Gargarella, Roberto, *Latin American constitutionalism 1810-2010...*, cit., p.192.

- Ausencia de voz: En sociedades como la mexicana, en donde los medios de comunicación son controlados por los que tienen dinero y 3 de cada 10 hogares cuentan con acceso a internet²⁷⁵, gran parte de la población mexicana sufre de *ausencia de voz*, lo que legitima y justifica la existencia del derecho a la protesta, porque se vuelve la única vía para que las voces de los grupos desaventajados sean escuchadas, de modo que a través de la protesta las demandas forman parte de la deliberación colectiva.²⁷⁶ En una democracia ninguna voz puede ser silenciada, al contrario, se debe fomentar la pluralidad de voces.

En cuanto a la relación del derecho a la protesta con el derecho penal, éste no puede usar la coacción, porque el Estado carece de legitimidad y justificación al no cumplir con el cuidado de los derechos y ante el reclamo de justicia.²⁷⁷ El derecho penal sólo podría usarse cuando los manifestantes afecten la integridad física de terceros o destruyan bienes e inmuebles públicos o privados.

Dada la importancia del derecho a la protesta para los demás derechos y la democracia, afirmamos que éste debe ser capaz de vencer trabas y obstáculos planteados por el Estado o por privados, en nombre de nociones ambiguas como el bien común o el interés general.²⁷⁸

Bajo esta idea, los derechos son contra mayoritarios y anti utilitaristas,²⁷⁹ por ello son inviolables. Desde el pensamiento de Ronald Dworkin, los derechos son “cartas de triunfo”, porque son triunfos políticos de los individuos que los protegen de la tiranía o de las pasiones de las mayorías. Ningún privilegio de una mayoría puede suprimir los derechos de los individuos.²⁸⁰ Desde la óptica dworkiniana de los derechos, el derecho a la protesta vence los argumentos de bien común o interés general, especialmente porque conlleva la reclamación de otros derechos, que pueden ser derechos sociales y/o políticos, que van ligados a valores importantes para nuestras sociedades, como la democracia y la dignidad humana. Cuando se intenta socavar el derecho a la protesta con el argumento de

²⁷⁵ “Sólo 3 de cada 10 hogares con acceso a Internet: INEGI”, El Universal, México, 15 de mayo de 2014.

<http://www.eluniversal.com.mx/computacion-tecno/2014/acceso-internet-mexico-88620.html>

²⁷⁶ Gargarella, Roberto, *Latin American constitutionalism 1810-2010...*, cit., p.192.

²⁷⁷ *Idem*.

²⁷⁸ Gargarella, Roberto, *Carta abierta sobre la intolerancia: apuntes sobre derecho y protesta*, 1°ed, Argentina, Siglo XXI, 2006, p.17.

²⁷⁹ El utilitarismo no considera seriamente la distinción entre personas, actúa bajo la lógica de maximizar todo lo bueno, ignorando lo correcto. Esta lógica es peligrosa porque pueden sacrificar minorías y derecho humanos con tal de satisfacer lo que cause mayor bienestar a las mayorías, en el nombre del principio de utilidad, Véase, Flores, Imer B., “El liberalismo igualitario de John Rawls”, *Revista Mexicana de Derecho Constitucional: Cuestiones constitucionales*, Núm. 1, UNAM-IIIJ, Diciembre- Julio, p.91.

²⁸⁰ Dworkin, Ronald, “Rights as Trumps” en Waldron, Jeremy, ed., *Theories of Rights*, New York, Oxford University Press, 1984, pp 153- 167.

la libertad de tránsito de terceros, el derecho a la protesta vence en ponderación a la libertad de tránsito, dado que conlleva consigo varios derechos como: libertad de reunión, derecho de petición, derecho a la igualdad de trato ante/en la ley y libertad expresión.

Sin embargo, considero que cierto tipo de marchas se tienen que regular, tales como las marchas que se convocan con un tiempo de anticipación a través de medios de comunicación o las que son periódicas. Tales como las marchas que se realizan para recordar la masacre del 2 de octubre o las marchas que se convocan para reivindicar alguna lucha histórica como la marcha feminista realizada el 24 de abril de 2016.²⁸¹ La regularización consistiría para dos cuestiones; 1) dar protección a los manifestantes; y 2) salvaguardar derechos de terceros. Los manifestantes tienen que hacer una notificación previa a la autoridad para que la autoridad avise a los demás habitantes. De este modo los demás miembros de la comunidad no se verán afectados por cortes de rutas y podrán tomar sus precauciones. Además la autoridad tiene que mandar fuerza pública para que cuide a los manifestantes de grupos de choque o de infiltrados que solo van a reventar las manifestaciones. La regularización debe ser neutral, que abra las puertas para la no criminalización y no cierre los canales de comunicación entre gobernantes y gobernados.²⁸² Como en México la policía aún tiene tintes autoritarios y en muchas protestas han realizado detenciones arbitrarias es necesario que las Comisiones de Derechos Humanos y la fuerza pública actúen en conjunto para salvaguarda la seguridad de manifestaciones y evitar las detenciones arbitrarias. Es por eso que la notificación a la autoridad es vital para salvaguarda a los protestantes.

No obstante, existen marchas espontáneas, las cuales pueden suceder por cuatro razones; 1) por alguna violación constante a un derecho social consolidado en el bloque constitucional; 2) por ausencia de voz de grupos desaventajados, cuando el Estado y la sociedad niega o limita la libertad de expresión de grupos vulnerables; 3) por alguna noticia importante que indigna a la población (tal como sucedió en Islandia que saco al ex-presidente Sigmundur Davíð Gunnlaugsson por la noticia de los Panama Papers) o; 4) Cuando surge espontáneamente una resistencia colectiva hacia sistemas políticos o económicos (un ejemplo seria cuando los argentinos salieron a las calles con cacerolas los días 19 y 20 de diciembre de 2001 para exigir un alto al sistema corrupto). Por eso, ningún ordenamiento jurídico que intente criminalizar la protesta social nunca debe

²⁸¹ <http://www.eluniversal.com.mx/articulo/metropoli/cdmx/2016/04/24/concluye-marcha-contra-violencia-de-genero>

²⁸² Gargarella, Roberto & Ugarte, Alvarez, "Freedom of expression and social protest", en Gargarella, Roberto & Gonzalez-Bertomeu Juan F., *The Latin American Casebook: Courts, Constitutions, and Rights*, 1°ed, Estados Unidos de America, Routledge, 2016, p.112.

lograrlo, porque los movimientos de manifestación nacen espontáneamente y son producto de alguna carencia o vicio del sistema. Además, el derecho a la protesta es inherente a la existencia de la democracia y de los demás derechos, es por eso que cuando varias entidades de la federación mexicana intentan regular o criminalizar la protesta social (Quintana Roo, Estado de Mexico, Chiapas y Puebla²⁸³), atentan contra la igualdad, libertad y dignidad humana, consagradas en el artículo 1° de la Constitución mexicana, y vulneran las ideas de democracia y república que la Constitución consagra en el artículo 40°. En América Latina, México no es el único país en que se está intentando regular o criminalizar el derecho a la protesta, también en países como Chile, Colombia, Paraguay, Perú o Venezuela, se ha intentado.

Las formas mediante las que el Estado puede criminalizar el derecho a la protesta son las siguientes.

- Al hacer detenciones arbitrarias durante las manifestaciones.
- Al vulnerar el debido proceso de las personas detenidas en una manifestación.
- Al crear leyes que permitan la geolocalización de los manifestantes sin previa orden judicial.
- Al bloquear las señales de los teléfonos celulares y su acceso a internet en la zona donde se está llevando a cabo la protesta.
- Al tipificar delitos como: el cierre de vías, la violencia contra el servidor público y la obstaculización del transporte público.
- Al promover leyes en las que el Ejecutivo pueda declarar estado de excepción con facilidad.
- Al crear zonas de seguridad en donde está prohibida cualquier conducta de alteración del orden público.
- Al hacer tipificaciones amplias y ambiguas en las leyes antiterroristas, ya que en su interpretación un manifestante podría encajar en este tipo penal fácilmente.
- Al no permitir a los medios de comunicación reportar las manifestaciones en vivo y hostigarlos.
- Al mandar a la Policía para reprimir a los manifestantes por el simple hecho de protestar.
- Al permitir el uso armas de fuego por parte de la Policía contra los manifestantes que protestan pacíficamente.
- Al no regular el uso, por parte de la Policía, de armas menos letales.

²⁸³“Leyes antiprotesta son arbitrarias, acusan ONG’s”, *Proceso*, México, 13 de Junio de 2015.
<http://www.proceso.com.mx/?p=372790>

- Al no investigar a los policías que ejercieron violencia en las manifestaciones.
- Al no difundir las causas verdaderas de las protestas.

El derecho a la protesta es más que necesario para ¿Qué hacer cuando el derecho es un instrumento de opresión de la libertad, la dignidad y de la autonomía de las personas? Al igual que Carlos Nino, pienso que pueden existir actos que sean inválidos jurídicamente y válidos moralmente.²⁸⁴ Considero que existen actos de reunión que son ilícitos ante la ley, pero moralmente válidos porque respetan derechos de terceros. Como nos lo recuerda John Stuart Mill: “la libertad de unirse para cualquier propósito no implique daño a los otros”.²⁸⁵

Estas leyes además violan derechos humanos protegidos en diversos tratados internacionales, como el derecho de petición, de reunión, de asociación y de libertad de expresión. El Relator Especial sobre ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias de las Naciones Unidas, Christof Heyns, en su informe del 23 de mayo del 2011, recomienda limitar el uso de la fuerza por parte del Estado en las manifestaciones, sólo en casos extremos (por ejemplo, cuando la vida de alguna persona esté en riesgo) y hacerlo de manera *proporcional* al daño hecho.²⁸⁶ Las protestas tienen que ser pacíficas en todo momento, de lo contrario los manifestantes le dan legitimidad al Estado y a la sociedad de ignorar las causas de la protesta. El Estado y la sociedad no tienen que olvidar las causas de ésta y su validez constitucional en todo momento, aun más tratándose de grupos desaventajados.²⁸⁷ Los políticos que son cómplices en la creación de ordenamientos jurídicos que criminalizan el derecho a la protesta olvidaron la doctrina del “foro público”, que consiste en que el Estado debe mantener y cuidar las calles, plazas y territorios donde la gente está acostumbrada a protestar, dado que al ser lugares para la expresión colectiva necesita un cuidado especial.²⁸⁸

Una de las promesas del constitucionalismo moderno es la igualdad de trato –igualdad ante la ley– para todos los que se encuentran en la jurisdicción de determinada Constitución, de esa forma el Estado gana legitimidad y justificación para sus acciones. Por eso si se pretende preservar la promesa de igualdad hay

²⁸⁴ Nino, Carlos, *Derecho, moral y política: Una revisión de la teoría General del derecho*, 1°ed, Argentina, Siglo XXI, 2014, Capítulo II.

²⁸⁵ Mill, John Stuart, *Sobre la libertad*, trad. César Ruiz Sanjuán, 1°ed, España, 2014, p 62.

²⁸⁶ Heyns, Christof, *Report of the Special Rapporteur on extrajudicial, summary or arbitrary executions*, <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G11/134/47/PDF/G1113447.pdf?OpenElement>

²⁸⁷ Gargarella, Roberto, *El derecho a la protesta...*, cit., p.45.

²⁸⁸ Gargarella, Roberto, *Carta abierto sobre la intolerancia...*, cit., p.33.

que tratar a todos como iguales, pero más aún, esforzarse para que los desaventajados puedan gozar de ella.²⁸⁹

El derecho a la protesta está vinculado con la promesa de igualdad del constitucionalismo moderno, porque permite a la sociedad y al Estado darse cuenta cuando se vulnera algún derecho consagrado en la Constitución o de la necesidad de proteger otro derecho que esté en el bloque de constitucionalidad. Las leyes que criminalizan o regulan la protesta social hacen que las libertades básicas se vuelvan conductas ilegales; aceptarlas sería como si la sociedad asumiera que los sectores desaventajados siempre van a ser desaventajados, sin darles la oportunidad de ser tratados como iguales ante la ley.²⁹⁰ Estas leyes representan la tolerancia hacia la discriminación estructural, ya sea política o socioeconómica. A su vez, nos recuerdan aquellas leyes promulgadas en Alemania durante el régimen nazi, que poco a poco les quitaron derechos a los judíos, hasta llegar al punto en el que su existencia era prácticamente ilegal; de esa manera, leyes secundarias les negaban toda dignidad a grupos sociales por el simple hecho de ser diferentes. A lo que me refiero, es que estas leyes limitan la democracia y los derechos; hacen que los sistemas democráticos transiten hasta convertirse en sistemas totalitarios.²⁹¹ Lo que un régimen tirano y/o totalitario quiere es este tipo de leyes para que la gente no pueda expresarse en las calles, como lo enfatizan Stephen Holmes y Cass R. Sunstein:

La libertad de expresión implica mucho más que un derecho contra la censura directa de las opiniones menos favorecidas. Todos los tiranos saben que pueden sofocar de manera eficaz las incómodas protestas públicas, incluso sin prohibir en forma explícita la expresión como tal, simplemente impidiendo el acceso a los sitios donde es probable que se organicen manifestaciones y mítines.²⁹²

Al ser manifestadas las demandas, el Estado tiene la posibilidad de resolver y evitar algún acontecimiento mayor en el que se puedan lamentar hechos de violencia.

Para evitar la criminalización del derecho a la protesta, Marcelo Alegre propone que se le puede dar contenido y sustancia a este derecho a través de figuras jurídicas como: el estado de necesidad y la legítima defensa. También

²⁸⁹ Gargarella, Roberto, *El derecho a la protesta...*, cit., p.19.

²⁹⁰ Gargarella, Roberto, *Latin American Constitutionalism 1810-2010...*, cit., p.192.

²⁹¹ Arendt, Hannah, *Los orígenes del totalitarismo*, 1ªed, trad. Guillermo Solana, España, Alianza, 2006, Capítulo XIII.

²⁹² Holmes, Stephen y Sunstein, Cass R., *op. cit.* p.132.

propone la protección a la protesta social mediante la protección constitucional de la libertad de expresión y una interpretación robusta al derecho de huelga.²⁹³

El derecho a la protesta a nivel internacional lo podemos encontrar, implícitamente, en el artículo 12 apartados 1° y 3° de la Declaración sobre el derecho y el deber de los individuos, los grupos y las instituciones de promover y proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales universalmente reconocidas. En el resultado de la resolución, aprobada por la Asamblea General 53/144, en su artículo 12 menciona lo siguiente:

1. Toda persona tiene derecho, individual o colectivamente, a participar en actividades pacíficas contra las violaciones de los derechos humanos y las libertades fundamentales.
2. [...]
3. A este respecto, toda persona tiene derecho, individual o colectivamente, a una protección eficaz de las leyes nacionales al reaccionar u oponerse, por medios pacíficos, a actividades y actos, con inclusión de las omisiones, imputables a los Estados que causen violaciones de los derechos humanos y las libertades fundamentales, así como a actos de violencia perpetrados por grupos o particulares que afecten el disfrute de los derechos humanos y las libertades fundamentales.²⁹⁴

En las democracias modernas –democracia representativa– el derecho a la protesta constituye la única vía de reclamo ante las autoridades, de tal modo que impide que las democracias se vuelvan oligarquías o plutocracias.²⁹⁵ Por ello, se debe motivar a la academia y a los sistemas internacionales de derechos humanos a desarrollar este derecho, en especial en América Latina, por la importancia histórica que tiene la protesta social en nuestra región. Los movimientos sociales son indisolubles de la democracia y de nuestros derechos humanos.²⁹⁶ Al ser parte de una comunidad todos debemos protestar, de lo contrario castigaríamos la solidaridad y justificaríamos las desigualdades estructurales, como dice Marcelo Alegre: “la injusticia de la desigualdad extrema

²⁹³ Alegre, Marcelo, *op. cit.* pp.154-155.

²⁹⁴ Declaración sobre el derecho y el deber de los individuos, los grupos y las instituciones de promover y proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales universalmente reconocidos, Resolución aprobada por la Asamblea General 53/144

(http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Defenders/Declaration/declaration_sp.pdf)

²⁹⁵ Gargarella, Roberto, *El derecho a la protesta...*, *cit.*, p.60.

²⁹⁶ Touraine, Alan, *¿Qué es la democracia?*, 2ªed, trad. Horacio Pons, México, FCE, 2000, pp. 87-90.

no es un problema exclusivo de quienes la sufren en forma directa, sino que ofende y compromete a cualquiera que quiera vivir en una sociedad decente”.²⁹⁷

b) Desobediencia civil

Mahatma Gandhi escribió esta frase en sus ensayos políticos: “Cuando una ley es injusta lo correcto es desobedecerla”,²⁹⁸ que fue clave para justificar su movimiento de desobediencia civil en India, el cual logró la independencia de este país respecto del Imperio Británico. En Estados Unidos de América, la desobediencia civil fue clave para mejorar la igualdad racial gracias al Movimiento por los derechos civiles de 1954 a 1968 liderado por Martin Luther King. En 1989, los ciudadanos de la antigua Checoslovaquia (hoy República Checa y Eslovaquia) lograron quitarle el poder al Partido Comunista e instauraron un sistema parlamentario y capitalista a través de un movimiento de desobediencia civil conocido como Revolución de Terciopelo. En 1994, Sudáfrica vivió la desobediencia civil con Nelson Mandela, con lo que logró el fin del *apartheid* (la separación racial) y la victoria electoral que llevó a este líder a la presidencia. La Revolución Cantada fue un movimiento de desobediencia civil que le dio la independencia a Estonia, Letonia y Lituania de la URSS a principios de los años 90. En nuestro siglo podemos utilizar como ejemplo de desobediencia civil a la Revolución Rosa en Georgia en 2003 o, la Revolución Naranja en Ucrania del 2004. Si analizamos los ejemplos mencionados, podemos concluir que la desobediencia civil se ha usado para exigir todo tipo de derechos.

Henry David Thoreau considera la desobediencia civil como un deber moral y social del ciudadano: un “acto de resistencia deliberada, logrado por no obedecer las leyes que él considera que son hipócritas.”²⁹⁹ Mientras que Rawls define a la desobediencia civil como: “un acto ilegal público, no violento, de conciencia pero de carácter político realizado habitualmente con el fin de provocar un cambio en la legislación o en la política gubernativa.”³⁰⁰ Por otro lado Howard Zinn se refiere a la desobediencia civil como:

La desobediencia civil es la deliberada discriminación y violación de una ley, para un fin social vital. No sólo se vuelve justificable, sino necesaria

²⁹⁷ Alegre, Marcelo, *op. cit.* p.158.

²⁹⁸ Gandhi, Mahatma, *Selected Political Writings*, 1ºed, Estados Unidos de América, Hackett,1996, p.74. (traducción libre)

²⁹⁹ Thoreau, Henry David, *Desobediencia civil y otros textos*, 1ºed, trad. Francesc LL. Cardona, España, Bronetes, 2011, p.4.

³⁰⁰ Rawls, John, “Teoría de la desobediencia civil”, en Dworkin, Ronald (Comp.), *La filosofía del derecho*, 2ºed, trad. Javier Sáenz de los Terreros, México, FCE, 2014, p.203.

cuando un derecho humano fundamental está en juego, y cuando los canales legales son insuficientes para garantizar ese derecho.³⁰¹

La desobediencia civil no nace del egoísmo, la ira, la crueldad o la locura, ni con el desafío de la legitimidad política,³⁰² sino a través de la concepción de lo que es justo de forma sustantiva para la mayoría,³⁰³ por medio del “incumplimiento de un precepto legal o administrativo más o menos categórico”.³⁰⁴ Además, este concepto de justicia está relacionado con percepciones morales y políticas.³⁰⁵ En este sentido, la desobediencia civil no es desobedecer leyes sin ningún motivo irracional, sino que es desobediencia civil bajo una concepción de justicia anti-utilitarista para todos los miembros de la comunidad, el cual ya fue deliberado previamente.³⁰⁶ Infringir la ley, motivado por una concepción colectiva de justicia, y como una manifestación antisistema. La desobediencia civil no se fundamenta en principios de moralidad personal o doctrinas religiosas. Sin embargo estos pueden influir en la argumentación para llevar a cabo la desobediencia civil. Es necesario que la concepción común de justicia sea asumida por cada miembro de la comunidad como propia y debe ser compatible con una democracia constitucional. Toda desobediencia civil que viole la igualdad de derechos y libertades fundamentales pierde su justificación.³⁰⁷

Por su propia naturaleza, la desobediencia civil tiene que ser una actividad pública y estar en contra de principios públicos negativos, de modo que no es una actividad clandestina y secreta.

Todo acto de desobediencia civil tiene que ser ilegal, pero por ser civil tiene fundamentos pacíficos, lo que significa que no debe dañar la dignidad de las demás personas. La desobediencia civil no está planteada dentro del régimen constitucional, pero puede ser un factor para acceder a los tribunales como un mecanismo extrajudicial o provocar cambios significativos en el régimen, como lo logró Mandela. La realización de la desobediencia civil implica infidelidad hacia alguna ley, política pública o hacia la autoridad.³⁰⁸

Muchas veces confundimos la desobediencia civil con la objeción de conciencia, que es pacífica e implica el incumplimiento de una ley o acto

³⁰¹ Zinn, Howard, *Disobedience and Democracy: Nine Fallacies on Law and Order*, 1°ed, Estados Unidos de América, Random House, 1968, p.119. (traducción libre)

³⁰² Dworkin, Ronald, *Una cuestión de principios*, 1°ed, trad. Victoria de los Ángeles Boschioli, Argentina, Siglo XXI, 2012, p. 142.

³⁰³ Rawls, John, “Teoría de la desobediencia civil”, *cit.*, p.204.

³⁰⁴ *Ibidem*, p. 208.

³⁰⁵ Dworkin, Ronald, *Una cuestión principios*, *cit.*, p.143.

³⁰⁶ Rawls, John, “Teoría de la desobediencia civil”, *cit.*, p.204.

³⁰⁷ *Ibidem*, p.205.

³⁰⁸ *Idem*.

administrativo que va en contra de las creencias o principios de un individuo en específico. La conducta de protesta del individuo va dirigida hacia los otros. La objeción de conciencia no apela a ninguna concepción de justicia mayoritaria, sino a principios religiosos o políticos individuales. La objeción de conciencia, al igual que la desobediencia civil, tiene como límite los derechos de terceros. El pacifismo y la tolerancia son claves para la objeción de conciencia.³⁰⁹

En la obra de Ronald Dworkin se plantean tres tipos de desobediencia civil:

1. *Desobediencia civil basada en la integridad.* Cuando alguna persona desobedece una ley en base a un juicio moral. Dworkin pone de ejemplo a las personas del sur de Estados Unidos de América cuando violaban la ley al ayudar a un esclavo que era perseguido por el Estado y la ley que le quitaba su dignidad.
2. *Desobediencia civil basada en la justicia.* Cuando las personas protestan porque sienten que se les ha negado algún derecho. Dworkin menciona aquí cuando los negros del sur de Estados Unidos de América, desobedecían las leyes que separaban los espacios por el color de piel de las personas.
3. *Desobediencia civil basada en políticas públicas.* Cuando alguna persona viola la ley no porque piense que la ley es injusta o inmoral para algunos, sino porque considera que esa política pública es mala, estúpida y peligrosa para todos. Dworkin pone el ejemplo de las protestas contra los misiles desplegados en Europa por Estados Unidos de América.³¹⁰

En conclusión

La diferencia entre el derecho a la protesta y la desobediencia civil, consiste en que el primero se da cuando un grupo de personas –que carece de voz o al que se le viola algún derecho constitucional por acciones u omisiones– exigen un trato igual por parte del Estado y ser incorporados al sistema, es una manifestación para hacer valer la igualdad ante la ley y/o de reclamo de justicia social. Mientras que la segunda está relacionada con el derecho a la objeción de conciencia –no necesariamente los individuos que la ejercen carecen de voz o sufre la violación de algún derecho constitucional– y es una manifestación antisistema, que se realiza con el objeto de modificar una ley o decisión política que se considera injusta o mala.

³⁰⁹ *Ibidem*, pp.211-214.

³¹⁰ Dworkin, Ronald, *Una cuestión de principios*, cit., p.144-145.

Ambas son vitales para la democracia y los derechos humanos, porque son medios para desafiar al *statu quo* del sistema político, económico y social.³¹¹ El derecho a la protesta se opone a lo inconstitucional y lo antidemocrático, mientras que la desobediencia civil lo hace contra lo que se considera injusto o inmoral. El primero se relaciona con los hechos y busca un orden de inclusión e igualdad, el segundo se realiza a través de valores axiológicos.

Sin duda, ambos dependen de la doctrina del foro público y de la no discriminación y no regulación a las movilizaciones sociales, por ello son mecanismos extra judiciales para la exigencia de igualdad y justicia. Desde mi punto de vista, muchos derechos humanos vigentes en el mundo se han conquistado mediante la desobediencia civil, que una vez consagrados en el Bloque de Constitucionalidad, el derecho a la protesta se vuelve la vía extra judicial para exigir su cumplimiento.

Considero que el derecho a la protesta y la desobediencia civil son los únicos mecanismos no jurisdiccionales para que una sociedad pueda transformar su régimen político de fondo. En cambio, pienso que la revolución no es el camino para lograr un cambio formal y de fondo. Cuando los disidentes y los manifestantes utilizan la violencia, le dan al Estado legitimidad para responder con más violencia y de descalificar a sus opositores. Si los manifestantes no utilizan la violencia y se movilizan, el régimen pierde toda legitimidad política y jurídica para justificar sus actos y pierde argumentos para no cambiar las cosas.

La historia nos ha enseñado que los cambios sociales con violencia, como las revoluciones, sólo provocan que las elites se releven y, en algunos casos, cierta igualdad material. Estos son factores importantes, pero, por lo general, quienes llegan al poder se perpetúan en él y se vuelve casi imposible la existencia de alguna transición o alternancia posterior.

En casi todos los casos, estas nuevas élites restringen libertades, por ejemplo: en Irán, después de la Revolución Islámica, los derechos civiles de las mujeres, la libertad de conciencia, la libertad religiosa y los derechos LGBT se volvieron impensables. Antes del derrocamiento del Sah Mohammad Reza Pahlevi, en Irán las mujeres gozaban de derechos civiles y la diversidad religiosa era algo común. En la actualidad, el que domina al país es el Imam Jomeini, porque es quien elige quiénes serán los candidatos de los partidos para cargos de elección popular. En China, después de la Revolución Cultural de Mao Zedong, las libertades civiles y políticas fueron suprimidas, además, el mundo fue testigo de uno de los genocidios más horribles y una hambruna que costó muchas vidas. La

³¹¹ Alegre, Marcelo, *op. cit.*, pp.156-157.

Revolución Cultural derivó en la instalación de un partido único, el Partido Comunista Chino, que actualmente gobierna. China es un país con un bajo reconocimiento a los derechos humanos y con una desigualdad estructural preocupante. Otro ejemplo, es la Revolución de octubre, que resultó en uno de los regímenes más totalitarios del mundo y que más vidas humanas ha cobrado en la historia de la humanidad: la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas. Por último, mencionaré a la Revolución Cubana, que sin duda ha logrado significativos progresos respecto a derechos sociales, económicos y culturales, pero, en materia de derechos civiles y políticos, la isla del Caribe tiene una fama negativa.

Lo que quiere decir que los movimientos armados no provocan cambios significativos, mientras que el derecho a la protesta y la desobediencia civil hacen que la democracia y los derechos se vuelvan inherentes a nuestra sociedad. No podemos hablar de Estado constitucional democrático sin estas dos vías de resistencia para alcanzar los fines constitucionales y la justicia.

CAPÍTULO TERCERO

ALGUNOS DERECHOS NECESARIOS PARA LA DEMOCRACIA SUSTANTIVA

I. DERECHOS SOCIALES

Los derechos sociales pueden desglosarse en: derechos económicos, sociales y culturales; son aquellos derechos que protegen y fomentan el bienestar social, cultural, económico, ambiental, etcétera. Tales derechos pueden ser: derecho a la huelga, a la salud, a la asistencia social, a la seguridad social, a la educación, al agua, a la vivienda, entre otros.

La importancia de los derechos sociales radica en que promueven el bienestar y satisfacen las necesidades básicas de los individuos, por lo que servicios como la salud, la educación y la seguridad social, deberían permanecer fuera de la esfera del mercado, para garantizar el acceso universal a estos.³¹²

Los límites al mercado, en el campo de los derechos sociales, son necesarios para que las sociedades mantengan aparte su *economía de mercado*, lo que permite la protección de bienes básicos y valores cívicos: fundamentales para que las desigualdades no crezcan exageradamente, los valores no se desgasten y el mercado se mantenga como una herramienta de distribución de bienes.³¹³

Los derechos sociales promueven el principio de igualdad, desde una visión liberal igualitaria y podrían ser la realización en instrumento normativo de: capacidades básicas, según Amartya Sen; de oportunidades, desde John Rawls; o igualdad de recursos, en el pensamiento de Ronald Dworkin³¹⁴. Proteger el principio de igualdad es complementar y salvaguardar las libertades individuales³¹⁵.

Carlos Santiago Nino menciona que los derechos sociales son erróneamente percibidos, porque se perciben como si se tuviera que formar parte

³¹² Satz, Debra, *Por qué algunas cosas no deberían estar en venta: los límites morales del mercado*, 1°ed, trad. Hugo Salas, Argentina, Siglo XXI, 2015, p. 20.

³¹³ Sandel, Michael J., *Lo que el dinero no puede comprar: los límites morales del mercado*, 1°ed, trad. Joaquín Chamorro Mielke, España, Random House Mondadori/Debate, 2013, p. 18.

³¹⁴ Gargarella, Roberto, *Las teorías de la justicia después de Rawls: un breve manual de filosofía política*, 1°ed, España, Paidós, 1999, Capítulo I.

³¹⁵ Cohen, Gerald, *Por una vuelta al socialismo: o como el capitalismo no se hace menos libres*, 1°ed, trad. Hugo Salas, Rose Cave, Luciana Sánchez, Roberto Gargarella, Felix Ovejero, Verónica Liferieri, Argentina, Siglo XXI, 2014, capítulos III y IV.

de una comunidad para exigirlos. Nino explica que la concepción liberal ve a estos derechos como parte íntegra de los individuos y no tendrían que pertenecer a una colectividad para pedirlos, por lo que estos se vuelven bienes necesarios para salvaguardar la autonomía individual.³¹⁶

Mónica Pinto relaciona los cuatro principios morales de Carlos Nino que dan fundamento a los derechos humanos (principio de igualdad, principio de inviolabilidad, principio de autonomía y principio de dignidad) con los derechos sociales y resalta la importancia de estos para cumplir y salvaguardar los derechos sociales:

El principio de dignidad es el que prevalece y conduce a imponer determinadas restricciones a los derechos de los demás para el logro de estos derechos. Es justamente la acción de cada uno y la actividad regulatoria del Estado la que debe lograr la realización del principio de dignidad. Esto es, que sea bien la sociedad no debe dar o entregar a cada uno los recursos para su plan de vida, ella debe brindar un contexto en el cual esos recursos sean accesibles sin discriminación y en el que la ciudadanía moral tenga chances efectivas de concretarse.³¹⁷

Desde el punto de vista de Pinto, para que sea posible el principio de autonomía de los individuos se requiere contar con salud “no entendida como la ausencia de enfermedad”³¹⁸, sino como la condición completa de bienestar físico, mental y social. Sin salud, alimentación, educación y vivienda digna, el individuo no puede salvaguardar ni aumentar su capacidad de elección y materialización del proyecto de vida que crea conveniente para sí mismo.³¹⁹

Pinto menciona que el principio de inviolabilidad queda dañado en el momento en el que los medios sociales, políticos y económicos impiden el acceso a ciertos derechos sociales.³²⁰ Tales como los ajustes estructurales que los gobiernos de derecha aplican en épocas de crisis, como las privatizaciones de servicios básicos como la salud, la educación o los fondos de retiros, entre otros.

³¹⁶ Nino, Carlos Santiago, “Sobre los derechos sociales”, en Maurino, Gustavo (edit.), *Una teoría de la justicia para la democracia: hacer justicia, pensar la igualdad y defender las libertades*, 1°ed, Argentina, Siglo XXI, 2013, p227.

³¹⁷ Pinto, Monica, “Los derechos humanos económicos y sociales y culturales”, en Alegre, Marcelo y Gargarella, Roberto y Rosenkrantz, Carlos F (coord.), *Homenaje a Carlos S. Nino*, Argentina, 1°ed, La ley-Facultad de derecho Universidad de Buenos Aires, 2008, pp. 392- 393.

³¹⁸ *Idem*

³¹⁹ Nino, Carlos Santiago, *Ética y derechos humanos: Un ensayo fundamentación*, 2°ed, Argentina, Astea, 1989, pp. 224.

³²⁰ Pinto, Monica, “Los derechos humanos económicos...” *cit.*, pp.392- 393.

Un sustento adicional, que da vida a los derechos sociales, es la igualdad sustantiva o material, como explica José García Añón: “Los derechos sociales se fundamentan en la idea de igualdad sustancial como uno de los valores o aspectos de la justicia necesarios para la protección de la dignidad humana”.³²¹

Los derechos sociales fomentan la igualdad sustantiva entre los ciudadanos, dado que compensan las desigualdades y buscan la igualdad de condiciones mínimas entre los ciudadanos.³²² A través de los derechos sociales, el Estado liberal transitó al *Welfare State* (Estado de Bienestar), debido a la crisis del capitalismo a finales del siglo XIX e inicios del XX.³²³ La visión cambió radicalmente: en el Estado liberal, el Estado no debe intervenir en la vida de los ciudadanos y tiene que respetar la voluntad y la autonomía de estos; mientras que para el Estado de Bienestar, el Estado interviene en la vida de los ciudadanos, respeta su autonomía pero promueve y protege la dignidad de las personas, a través de la protección y la promoción de los derechos sociales.³²⁴ Esta transformación es importante, porque la legitimidad del Estado ya no consiste sólo en cuestiones políticas o jurídicas, sino en garantizar el cumplimiento de los derechos sociales.

Para entender bien los derechos sociales se debe entender la concepción sobre los derechos positivos y los derechos negativos. Los académicos estadounidenses Stephen Holmes y Cass R. Sunstein, basados en la idea de libertad positiva y libertad negativa de Isaiah Berlin, explican:

Los derechos negativos destierran y excluyen al gobierno; los positivos lo exigen e invitan. Para los primeros, los funcionarios públicos son una molestia, mientras que los segundos requieren su intervención activa. Lo característico de los derechos negativos es que protegen la libertad, mientras que los positivos impulsan la igualdad. Los primeros protegen un reino privado, en tanto los segundos reasignan los dólares recaudados. Los primeros son privativos u obstruccionistas; los segundos son caritativos y contributivos. Si los derechos negativos nos ofrecen refugio contra el gobierno, los positivos nos conceden servicios de éste. Entre los primeros se encuentran los derechos de propiedad y de contratación

³²¹ García Añón, José, “Derechos sociales e igualdad”, en Abramovich, Víctor y Añón, José María y Courtis, Cristian, (com.) *Derechos sociales: instrucciones de uso*, 1ºed, México, Fontamara, 2003, p.79.

³²² Ferrajoli, Luigi, *Derecho y razón: Teoría del garantismo penal*, 1ºed, trad. Juan Terradillos Basoco y Rocío Cantarero Bandrés, España, Trotta, 1995. p 907.

³²³ Pisarello, Gerdado, “El estado social como estado constitucional: mejores garantías, más democracia”, en Abramovich, Víctor y Añón, José María y Courtis, Cristian, (compl.) *Derechos sociales: instrucciones de uso*, 1ºed, México, Fontamara, 2003 p.26.

³²⁴ *Ibidem*, p.30.

y por supuesto, la libertad de no ser torturado por la policía; los segundos incluyen el derecho a recibir cupones para canjear por comida, las viviendas subsidiarias y los pagos mínimos de asistencia social.³²⁵

Los derechos sociales son derechos positivos, porque conllevan la *obligación de hacer* por parte del Estado y demandan más acción de su parte, a diferencia de los derechos civiles y políticos. Cuando hablamos de derechos sociales, tenemos que superar la idea de que los derechos sólo tienen estatus morales y legales, sino que también son *obligaciones de hacer* por parte del Estado.³²⁶

Aun así, Víctor Abramovich y Christian Courtis mencionan que, en ciertos casos, el Estado tiene que cumplir *obligaciones de no hacer* para proteger los derechos sociales. Por ejemplo, el derecho a la salud conlleva la obligación estatal de no dañar la salud, el derecho a la educación obliga al Estado a no empeorar el sistema educativo, el derecho al medio ambiente sano obliga al Estado y a los particulares a cuidarlo.³²⁷ De modo que los derechos sociales se violan por acciones u omisiones de particulares y del Estado.

En el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) se encuentran varias tipologías de derechos sociales. Rodolfo Vázquez los explica así:

Derechos sociales entendidos como *libertades*: derecho a fundar sindicatos y a afiliarse libremente a ellos, derecho de huelga, etc. Estos derechos sociales pueden analizarse de la misma manera que se hace respecto a otras libertades, libertad de expresión o libertad de circulación, por ejemplo. El núcleo básico de unos y otros es el mismo, a saber, el derecho a la ausencia de impedimentos en la realización de ciertas acciones.

Derechos sociales como *prestaciones*: el núcleo normativo de estos derechos es que el sujeto tiene un título para exigir que se le entreguen ciertos bienes (derecho a una vivienda), que se le

³²⁵ Holmes, Stephen y Sunstein, Cass R., *El costo de los derechos: Por que la libertad depende de los impuestos*, 1°ed, trad. Stella Mastrangelo, Argentina, Siglo XXI, 2011, p.60.

³²⁶ Guariglia, Osvaldo, "Enforcing Economic and Social Human Right", en Pogge, Thomas (comp.), *Freedom from Poverty as a Human Right: Who owes what to the very poor?*, 1°ed, Estados Unidos de América, Oxford University Press, 2007, p, 347.

³²⁷ Abramovich, Víctor y Courtis, Christian, *Los derechos sociales como derechos exigibles*, 1°ed, España, Trotta, 2004, p.25.

presenten ciertos servicios (educación, salud) o que perciba una asignación económica (pensiones, subsidios).

Derechos sociales como *status legales*: cuando dadas ciertas condiciones de los sujetos (huérfanos, jubilado, familia numerosa, menor de edad, edad avanzada, etc.) El ordenamiento contempla ciertas prestaciones sociales, beneficios económicos o exenciones de cargas.

Derechos sociales como *bienes públicos*: ciertas aspiraciones a la existencia de estados de cosas buenos o deseables como el derecho a un medio ambiente limpio o a gozar de los beneficios del progreso científico o del patrimonio cultural.³²⁸

Los derechos sociales no son normas programáticas, teleológicas o como les llama el académico italiano Riccardo Guastini “derechos sobre el papel”³²⁹, que se refieren a estos como si tuvieran un contenido vacío en su naturaleza. En realidad estos derechos son verdaderos, basta que el legislativo especifique la conducta, el deudor y las garantías para que los derechos sean operativos³³⁰.

Otro rasgo importante para los derechos es que existen también ciertas obligaciones.³³¹ G.H.J. van Hoof, explica que existen, en general, cuatro niveles de obligaciones respecto a los derechos sociales que el Estado debe cumplir:

- 1) *Obligación de respetar*: el Estado no tiene que obstruir, impedir o interferir en el goce de los bienes que representan el objeto del derecho;
- 2) *Obligación de proteger*: consiste en que el Estado impida a terceros que obstaculicen o interfieran en el acceso a los bienes;
- 3) *Obligación de garantizar*: supone asegurar que el titular del derecho pueda obtener el bien, aun cuando se vea impedido por sus propios medios; y
- 4) *Obligación de promover*: el Estado tiene que impulsar y apoyar la divulgación de los derechos de los que los ciudadanos son titulares.³³²

³²⁸ Vázquez, Rodolfo, *Consenso y socialdemócrata y constitucionalismo*, 1°ed, México, ITAM-Fontamara, 2012, p.124.

³²⁹ Guastini, Riccardo, *Distinguiendo: Estudios de teoría y metateoría del derecho*, 1°ed, trad. Jordi Ferrer i Beltran, España, Gedisa, 2002, pp. 186, 188-189.

³³⁰ Courtis, Cristian, *Tres discursos sobre derecho social*, en, Alegre, Marcelo & Gargarella, Roberto & Rosenkrantz, Carlos F (coord), *Homenaje a Carlos S. Nino*, 1°ed, Argentina, La ley-Facultad de derecho Universidad de Buenos Aires, 2008. Pg 377

³³¹ *Idem* 378.

Respecto al papel de los jueces ante los derechos sociales, Roberto Gargarella menciona la existencia de tres argumentos sobre si éstos pueden tener tratamiento judicial: argumento conservador, argumento populista y argumento democrático deliberativo.³³³

1. *Argumento conservador o primera versión del argumento democrático*: sus defensores consideran que los jueces tienen que respetar la constitución al pie de la letra, porque en su texto se encuentra la voluntad democrática de los padres fundadores, que fue expresada por el *congreso constituyente*. Para este argumento, los jueces sólo deben proteger la propiedad privada en contra del absolutismo y a la constitución de los deseos desbordados de la mayoría, por lo que toda referencia a los derechos sociales está excluida. En la argumentación conservadora la constitución sólo debe y puede proteger libertades negativas.
2. *Argumento populista*: los jueces tienen que respetar la voluntad democrática y popular, por lo que deben defender lo que dicten las legislaturas. El problema de esta argumentación es que si una mayoría legislativa negara un derecho social, los jueces no actuarían al respecto. En esta visión, los jueces podrían dar marcha atrás a algunas conquistas de las minorías y dejar sin existencia ni operatividad algunos derechos sociales.
3. *Argumento democrático deliberativo*: los jueces deben basar sus decisiones en “debates públicos robustos”. Las decisiones públicas tienen que ser tomadas bajo procesos de deliberación colectiva, en donde intervengan todos los posibles afectados por la decisión de los jueces. De modo que, desde este argumento, los jueces están en la posición ideal para enriquecer los procesos deliberativos y ayudar a sanar algunas indebidas parcialidades, así pueden ser conciliadores en la toma de decisiones y tienen tres alternativas:
 - i) Pueden determinar si un derecho constitucional ha sido violado, sin la necesidad de exigir remedios específicos;
 - ii) Determinar que un derecho constitucional fue violado y exigirle al Estado el remedio;

³³² Abramovich, Víctor y Courtis, Christian, *Los derechos sociales como derechos exigibles*, op. cit., p29, nota 24.

³³³ Gargarella, Roberto, “Justicia y derechos sociales: lo que no dice el argumento democrático”, en Gargarella, Roberto (coord.), *Teoría y Crítica del Derecho Constitucional: Tomo II Derechos*, 1ªed, Argentina, Abeledo-Perrot, 2008, pp. 966 -969.

- a. Sin que en la ley especifique cómo y sin fijar un periodo específico;
- b. Los jueces pueden exigir un tiempo específico para la reparación del daño;
- iii) Los jueces tienen que exigir “al gobierno la provisión de remedios y especificar qué clase de remedios pueden usarse cómo y cuándo”.³³⁴

Litigar los derechos sociales es más complejo que litigar derechos civiles o políticos, porque en gran parte de los países no existen tribunales especializados para ello. En la práctica es complicado que los derechos sociales, protegidos en las constituciones y/o en tratados internacionales, se adecúen a tribunales especializados en materia administrativa, de derechos civiles o políticos.

En muchos casos, para que los derechos sociales puedan exigirse a un tribunal, es indispensable el contexto social, económico y político y la capacidad por parte del Estado de promover caminos judiciales para estos derechos.³³⁵ Por ejemplo, en Colombia y Sudáfrica los casos de derechos sociales primero pasan por tribunales inferiores y posteriormente llegan al máximo tribunal, mientras que en Argentina, Brasil e India los derechos sociales sólo son exigibles mediante apelaciones, que posteriormente llegarán a la corte superior.³³⁶

Oswaldo Guariglia propone la existencia de tribunales internacionales encargados de los derechos sociales, que pongan sanciones y exijan reparaciones a Estados, uniones internacionales o corporaciones internacionales que violenten estos derechos, tal como sucede con otros derechos, como los civiles y políticos, que tienen protección jurisdiccional a nivel internacional (por ejemplo: Corte Internacional de Justicia).³³⁷

En la actualidad todos los tratados tienen órganos de observación o comités, que hacen recomendaciones y observaciones para el cumplimiento de los derechos sociales, las cuales son vinculantes, aunque por lo general ningún Estado las cumple, dado que no tienen ningún tratamiento judicial.³³⁸ Por ejemplo, muchos casos de derecho a la salud pueden llegar a tribunales regionales o comités de tratados, pero son ignorados por la falta de criterios jurisdiccionales. Los fallos de derechos sociales deben tener efectos generales (que no sólo se

³³⁴ *Idem*

³³⁵ Gloppen, Siri y Yamin, Alicia Ely, “Introducción”, (Coord.), en Gloppen, Siri y Yamin, Alicia Ely, *La lucha por los derechos de la salud: ¿puede la justicia ser una herramienta de cambio?*, 1ªed, trad. Elena Lujan Odriozola, Argentina, Siglo XXI, 2013, pp. 45.

³³⁶ *Ibidem* p.49.

³³⁷ Guariglia, Oswaldo, *Enforcing Economic and Social Human Right*, *op, cit.*, pp. 347-357.

³³⁸ Pinto, Monica, *El derecho internacional: Vigencia y desafíos en un escenario globalizado*, Argentina, FCE, 2008, pp.108.

beneficien quienes acudieron al tribunal, sino todas las personas en el mismo supuesto) y no individuales, porque en general los derechos sociales se aplican colectivamente.

Estos son los principales instrumentos internacionales que incluyen derechos económicos, sociales y culturales:

- Declaración Universal de Derechos Humanos (1948)
- Tratados de las Naciones Unidas sobre Derechos Humanos
- Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (1965)
- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966)
- Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (1979)
- Convención sobre los Derechos del Niño (1989)
- Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares (1990)
- Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad (2006)
- Tratados regionales
- Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (1950), su primer Protocolo (1952), la Carta Social Europea (1961) y la Carta Social Europea Revisada (1996)
- Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969) y Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales (Protocolo de San Salvador) (1988)
- Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (1981), Carta Africana sobre los Derechos y el Bienestar del Niño (1990) y Protocolo de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos relativo a los derechos de la mujer en África (2003)
- En la Constitución mexicana, podemos encontrar estos derechos en los artículos: 2° (derecho a los pueblos indígenas), 3° (derecho a la educación), 4° (protección a la familia, derecho alimentación, derecho a la salud, derecho medio ambiente adecuado y sano, derecho a la vivienda, derecho la cultura y derecho a la cultura física y a la práctica del deporte), 6° (derecho de información), 18° (derechos de los reos), 123° (derechos laborales, seguridad social) y 31° fracción IV (derecho al mínimo vital).

II. DERECHO A LA SALUD

Hablar sobre derecho a la salud es reconocer que la salud es un bien indispensable para el desarrollo de las personas. La mejor definición del derecho a la salud la encontramos en la Observaciones generales numero 14 aprobada por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales que la define de la siguiente manera: “La salud es un derecho humano fundamental e indispensable para el ejercicio de los demás derechos humanos. Todo ser humano tiene derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud que le permita vivir dignamente.”³³⁹ El derecho a la salud es tan importante para la vida humana que incluso Ronald Dworkin se refirió a él como: “el principal de todos los bienes: lo más importante es la vida y la salud y todo lo demás es de menor importancia”.³⁴⁰

El derecho a la salud es una obligación positiva y negativa por parte del Estado, positiva porque tiene que implementar toda una estructura de recursos, tecnología y de servicios, para que este derecho se garantice; y es una obligación negativa porque el Estado tiene que evitar acciones que afecten la salud, por ejemplo, tiene que abstenerse de contaminar el aire y los ríos.³⁴¹

La salud es básica para la vida humana y es un asunto de interés público y social, por ello, en ciertos países, el derecho a la salud está ligado al Estado de derecho. Para los particulares también es una obligación positiva, por ejemplo, los hospitales o clínicas privados están obligados a proporcionar el servicio de salud en caso de que una persona tenga una urgencia de vida o muerte, aunque el paciente no pueda pagar. Esta obligación consiste en estabilizar a la persona, proporcionar los medicamentos, y procurar un traslado seguro a una institución pública. Si el particular se negara a brindar la atención médica al paciente en situación de urgencia, el particular estará cometiendo el “delito de omisión de auxilio” tipificado en varios códigos penales.³⁴²

La Observaciones generales numero 14 aprobada por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales señalan que existen cuatro elementos del derecho a la salud: disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad.

1. *Disponibilidad*: “Cada Estado Parte deberá contar con un número suficiente de establecimientos, bienes y servicios públicos de salud y centros de

³³⁹ Véase la Observación general 14, párrafo 1, del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales.

³⁴⁰ Dworkin, Ronald, “Justice in the Distribution of Health Care”, en Clayton, Matthew & Williams, Andrew (editores), 1º ed, Reino Unido, Palgrave Macmillan, pg 205. (Traducción libre)

³⁴¹ Westra, Laura, *Environmental Justice and the Rights of Unborn and Future Generations: Law Environmental Harm and the Right to Health*, 1º ed, Reino Unido, Bath Press, 2006.

³⁴² Carbonell, Miguel, *Los derechos fundamentales en México*, 4º ed, México, UNAM-Porrúa-CNDH, 2011, pg 853.

atención de la salud, así como de programas. La naturaleza precisa de los establecimientos, bienes y servicios dependerá de diversos factores, en particular el nivel de desarrollo del Estado Parte. Con todo, esos servicios incluirán los factores determinantes básicos de la salud, como agua limpia potable y condiciones sanitarias adecuadas, hospitales, clínicas y demás establecimientos relacionados con la salud, personal médico y profesional capacitado y bien remunerado habida cuenta de las condiciones que existen en el país, así como los medicamentos esenciales definidos en el Programa de Acción sobre medicamentos esenciales de la OMS.”

2. *Accesibilidad*: “Los establecimientos, bienes y servicios de salud deben ser accesibles a todos, sin discriminación alguna, dentro de la jurisdicción del Estado Parte. La accesibilidad presenta cuatro dimensiones superpuestas:

- *No discriminación*: los establecimientos, bienes y servicios de salud deben ser accesibles, de hecho y de derecho, a los sectores más vulnerables y marginados de la población, sin discriminación alguna por cualquiera de los motivos prohibidos.
- *Accesibilidad física*: los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán estar al alcance geográfico de todos los sectores de la población, en especial los grupos vulnerables o marginados, como las minorías étnicas y poblaciones indígenas, las mujeres, los niños, los adolescentes, las personas mayores, las personas con discapacidades y las personas con VIH/SIDA. La accesibilidad también implica que los servicios médicos y los factores determinantes básicos de la salud, como el agua limpia potable y los servicios sanitarios adecuados, se encuentran a una distancia geográfica razonable, incluso en lo que se refiere a las zonas rurales. Además, la accesibilidad comprende el acceso adecuado a los edificios para las personas con discapacidades.
- *Accesibilidad económica (asequibilidad)*: los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán estar al alcance de todos. Los pagos por servicios de atención de la salud y servicios relacionados con los factores determinantes básicos de la salud deberán basarse en el principio de la equidad, a fin de asegurar que esos servicios, sean públicos o privados, estén al alcance de todos, incluidos los grupos socialmente desfavorecidos. La equidad exige que sobre los hogares más pobres no recaiga una carga desproporcionada, en lo que se

refiere a los gastos de salud, en comparación con los hogares más ricos.

- *Acceso a la información:* ese acceso comprende el derecho de solicitar, recibir y difundir información e ideas acerca de las cuestiones relacionadas con la salud. Con todo, el acceso a la información no debe menoscabar el derecho de que los datos personales relativos a la salud sean tratados con confidencialidad.”

3. *Aceptabilidad:* “Todos los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán ser respetuosos de la ética médica y culturalmente apropiados, es decir respetuosos de la cultura de las personas, las minorías, los pueblos y las comunidades, a la par que sensibles a los requisitos del género y el ciclo de vida, y deberán estar concebidos para respetar la confidencialidad y mejorar el estado de salud de las personas de que se trate.”

4. *Calidad:* “Además de aceptables desde el punto de vista cultural, los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán ser también apropiados desde el punto de vista científico y médico y ser de buena calidad. Ello requiere, entre otras cosas, personal médico capacitado, medicamentos y equipo hospitalario científicamente aprobados y en buen estado, agua limpia potable y condiciones sanitarias adecuadas.”³⁴³

La Declaración Universal de Derechos del hombre, en su artículo 25.1 dice:

Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad.³⁴⁴

En la actualidad el organismo encargado a nivel internacional del cuidado de la salud es la Organización Mundial de la Salud (OMS), que pertenece a las Naciones Unidas³⁴⁵ y cuya finalidad se encuentra en el artículo 1° de la Constitución de la OMS, que consiste en alcanzar para todos los pueblos el grado

³⁴³ Véase la Observación general 14, párrafo 12, del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales.

³⁴⁴ <http://www.un.org/es/documents/udhr/>

³⁴⁵ Organizaciones de las Naciones Unidas, *ABC de las naciones unidas*, 1°ed, Argentina, Siglo XXI, 2012. pg

más alto posible de salud.³⁴⁶ Asimismo, esta Constitución, en su parte preliminar, establece:

La salud es un estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades.

El goce del grado máximo de salud que se pueda lograr es uno de los derechos fundamentales de todo ser humano sin distinción de raza, religión, ideología política o condición económica o social.

La salud de todos los pueblos es una condición fundamental para lograr la paz y la seguridad, y depende de la más amplia cooperación de las personas y de los Estados.

Los resultados alcanzados por cada Estado en el fomento y protección de la salud son valiosos para todos.

La desigualdad de los diversos países en lo relativo al fomento de la salud y el control de las enfermedades, sobre todo las transmisibles, constituye un peligro común.

El desarrollo saludable del niño es de importancia fundamental; la capacidad de vivir en armonía en un mundo que cambia constantemente es indispensable para este desarrollo.

La extensión a todos los pueblos de los beneficios de los conocimientos médicos, psicológicos y afines es esencial para alcanzar el más alto grado de salud.

Una opinión pública bien informada y una cooperación activa por parte del público son de importancia capital para el mejoramiento de la salud del pueblo.

Los gobiernos tienen responsabilidad en la salud de sus pueblos, la cual sólo puede ser cumplida mediante la adopción de medidas sanitarias y sociales adecuadas.³⁴⁷

En el primer párrafo establece los grados de la salud; en el segundo párrafo menciona el goce de la salud como un derecho humano y prohíbe toda discriminación; en el tercer párrafo reconoce la salud como elemento primordial para el camino hacia la paz; en el párrafo cuarto motiva a los Estados para alcanzar la universalidad del derecho a la salud; en el quinto párrafo menciona que

³⁴⁶ http://www.who.int/governance/eb/who_constitution_sp.pdf

³⁴⁷ http://www.who.int/governance/eb/who_constitution_sp.pdf

la falta de cuidado de un Estado al derecho a la salud puede causar una catástrofe global (tal es el caso de una pandemia, como puede ser el ébola, la gripe o la gripe porcina); en el sexto párrafo se vincula el desarrollo de los niños con la salud y su importancia para la comunidad global; el séptimo párrafo promueve que todos los Estados se compartan los avances científicos y tecnológicos que mejoren la salud; el párrafo octavo promueve la participación privada, pública y social para el mejoramiento de la salud; y el párrafo noveno promueve a los gobiernos a adaptar políticas públicas para el mejoramiento de la salud de las personas.

Jonathan Wolff hace las siguientes distinciones entre el artículo 25.1 de la Declaración Universal y el preámbulo de la Constitución de la Organización Mundial de la Salud:

La Declaración Universal reconoce el derecho a la atención médica como determinante de la salud y el bienestar, pero se queda corta respecto al expansivo derecho a la salud asentado por la OMS: que exige un nivel de vida "adecuado" para la salud, más que el "más alto nivel posible de salud". Vale la pena señalar que la Declaración [Universal], al menos implícitamente, hace la distinción vital entre salud y atención médica. Un derecho a un nivel particular de *salud* no es la misma cosa que un derecho a un nivel particular de *cuidado médico*. Ya que hay diversas determinantes para la salud, tales como nutrición y saneamiento. Así, es posible lograr niveles altos de salud con relativamente poco gasto en atención médica, o al revés, se pueden tener altos niveles de atención médica, que no sean del todo efectivos para alcanzar un nivel decente de población sana. La declaración plantea que un compromiso con la salud, idealmente, requiere atención a aquellos factores que mantendrán a las personas bien, en lugar de limitarse a los factores tales como la atención médica, que pueden ayudar a recobrar la salud de las personas cuando se enfermen.³⁴⁸

La Declaración Universal y la Constitución de la Organización Mundial de la Salud son instrumentos internacionales que realmente tienen peso en materia de derechos a la salud, tal como el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que en su artículo 12 establece:

1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental.

³⁴⁸ Wolff, Jonathan, *The human right to health*, 1°ed, Estados Unidos de America, Amnesty International-Norton, 2012. Pg 6. (Traducción libre)

2. Entre las medidas que deberán adoptar los Estados Partes en el Pacto a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figurarán las necesarias para:

- a) La reducción de la mortalidad y de la mortalidad infantil, y el sano desarrollo de los niños;
- b) El mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente;
- c) La prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y la lucha contra ellas;
- d) La creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad.³⁴⁹

Este instrumento de derechos humanos ha sido ratificado por gran parte de los países pertenecientes a las Naciones Unidas, excepto por Estados Unidos de América, Santo Tomé y Príncipe, Palau, Cuba y Comoros.³⁵⁰ Por lo que este instrumento tiene vigencia y es exigible, dado que gran parte de los países del mundo lo ratificaron, por lo que, legal y moralmente, todos los países tienen que respetar los derechos consagrados en este pacto.³⁵¹

En México, el derecho a la salud está protegido y reconocido en el artículo 4° de la Constitución y en el artículo 12° del Protocolo de San Salvador. Asimismo, la Suprema Corte mexicana ha entendido que el derecho a la salud implica llevar a cabo acciones dirigidas a proteger, promover y restaurar la salud de la persona y de la colectividad, que comprenden atención médica y disponibilidad de medicamentos y otros insumos esenciales para la salud.

- i. *Atención médica.* Se entiende como las actividades preventivas, curativas y de rehabilitación, incluye la atención de urgencias, que como finalidad tiene realizar un diagnóstico temprano y proporcionar tratamiento oportuno a las personas.
- ii. *Disponibilidad de medicamentos y otros insumos esenciales para la salud.* El derecho a la salud comprende también el disfrute de servicios de salud de calidad en todas las formas y niveles. Por lo que es necesaria la capacitación del personal médico, abundancia de medicamentos,

³⁴⁹ <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CESCR.aspx>

³⁵⁰ https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-3&chapter=4&lang=en

³⁵¹ Pinto, Mónica, *Temas de derechos humanos*, 1ªed, Argentina, Del Puerto, 2011. capítulo IV

modernización de la tecnología médica en los hospitales y buenas condiciones sanitarias.³⁵²

La 1° sala de la SCJN ha entendido que “el derecho a la salud debe entenderse como una garantía fundamental e indispensable para el ejercicio de los demás derechos y no sólo como el derecho a estar sano.”³⁵³ Estas palabras son muy importantes, porque un poder del Estado reconoce el principio de interdependencia de los derechos, que en este caso quiere decir que el derecho a la salud es fundamental para la existencia de las libertades y demás derechos. Si no tenemos una buena salud no podemos desarrollarnos en la sociedad. De tal manera, la SCJN ha dicho que el derecho conlleva varias obligaciones para el Estado, como: hacer leyes y reglamentos que protejan, promuevan y regulen el derecho a la salud; garantizar el acceso a la salud; evitar la privatización del sector de la salud y que esto no represente una amenaza para su accesibilidad; calidad en el servicio; controlar la comercialización de equipos médicos y medicamentos para terceros; y asegurar que las escuelas o facultades de medicina preparen con calidad a los futuros prestadores de servicios de la salud.³⁵⁴

III. DERECHO A LA ALIMENTACION

Uno de los principales autores que analizan el derecho a la alimentación o derecho a no tener hambre es el premio Nobel de economía Amartya Sen, quien, basado en el libro de Ronald Dworkin *Taking Rights Seriously*³⁵⁵, menciona que este derecho tiene diferentes estatus:³⁵⁶ puede ser visto como derecho de trasfondo, derecho institucional o derecho abstracto.³⁵⁷ “*Derechos de trasfondo* son aquellos que proveen a la sociedad en abstracto una justificación para la decisiones políticas”³⁵⁸. Los *derechos institucionales* son aquellos “que proveen a alguna institución política particular y específica una justificación para una determinada decisión.”³⁵⁹ “Un *derecho abstracto* es un objetivo político general

³⁵² Silva Meza, Juan N., & Silva García, Fernando, *Derechos Fundamentales: bases para la reconstrucción de la jurisprudencia constitucional*, 1°ed, México, Porrúa, 2009. Pg 388

³⁵³ *Idem*

³⁵⁴ *Idem*

³⁵⁵ Dworkin, Ronald, *Taking Rights Seriously*, Estados Unidos de America, Harvard University Press, 1977. p.93

³⁵⁶ Sen, Amartya Kumar, *El Derecho a no tener hambre*, 1°ed, trad. Everaldo Lamprea Montealegre, Colombia Universidad Externado de Colombia - Centro de Investigación en Filosofía y Derecho, 2002. Capítulo I.

³⁵⁷ *Ibidem*, p.13.

³⁵⁸ *Idem*

³⁵⁹ *Ibidem*, p.14.

cuya declaración no indica cómo el objetivo general ha de ser ponderado o comprometido frente a otros objetivos políticos en circunstancias particulares”.³⁶⁰

El derecho a la alimentación sería un derecho institucional, al requerir un sistema de seguridad social amplio, que exige políticas públicas para garantizar a todos los individuos un ingreso mínimo para comprar la comida suficiente para subsistir;³⁶¹ también es un derecho de trasfondo y abstracto en los países en los que es requerido por la población, pero aún no existen las especificaciones para garantizar y promover este derecho.³⁶²

El derecho a no tener hambre es un *metaderecho*, que significa tener políticas públicas que persigan el objetivo de hacer realizable determinado derecho necesario para el ser humano, y cuando no se cumplen, el pueblo tiene la legitimidad política y jurídica para exigirlo mediante una rebelión o revocación de mandato.³⁶³ Los *metaderechos* son complementados por los derechos *abstractos* y de *trasfondo*,³⁶⁴ reclamarlos puede ayudar que los derechos abstractos y de trasfondo se vuelvan *derechos institucionales*.

Cuando pensemos en el derecho a la alimentación, no sólo debemos considerar el llevarse a la boca un pedazo de comida, tenemos que recordar al Relator Especial de las Naciones Unidas sobre el derecho a la alimentación, que menciona:

El derecho a la alimentación es el derecho a tener acceso regular, permanente y sin restricciones a la alimentación, ya sea directamente o a través de la compra, a un nivel suficiente y adecuado, tanto en términos cualitativos como cuantitativos, que corresponda a las tradiciones culturales de la población a la que el consumidor pertenece, y que garantice una vida psíquica y física, individual y colectiva, satisfactoria, digna y libre de temor.³⁶⁵

De acuerdo con el Comité del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en su observación 12, existen cuatro obligaciones para los Estados respecto al derecho a la alimentación:

El derecho a la alimentación adecuada, al igual que cualquier otro derecho humano, impone tres tipos o niveles de obligaciones a los

³⁶⁰ *Ibidem*, p.15.

³⁶¹ *Ibidem*, p.14.

³⁶² *Ibidem*, p.15.

³⁶³ *Ibidem*, p.16.

³⁶⁴ *Idem*

³⁶⁵ <http://www.ohchr.org/SP/Issues/Food/Pages/FoodIndex.aspx>

Estados Partes: las obligaciones de respetar, proteger y realizar. A su vez, la obligación de realizar entraña tanto la obligación de facilitar como la obligación de hacer efectivo. La obligación de *respetar* el acceso existente a una alimentación adecuada requiere que los Estados no adopten medidas de ningún tipo que tengan por resultado impedir ese acceso. La obligación de *proteger* requiere que el Estado Parte adopte medidas para velar por que las empresas o los particulares no priven a las personas del acceso a una alimentación adecuada. La obligación de *realizar (facilitar)* significa que el Estado debe procurar iniciar actividades con el fin de fortalecer el acceso y la utilización por parte de la población de los recursos y medios que aseguren sus medios de vida, incluida la seguridad alimentaria. Por último, cuando un individuo o un grupo sea incapaz, por razones que escapen a su control, de disfrutar el derecho a una alimentación adecuada por los medios a su alcance, los Estados tienen la obligación de *realizar (hacer efectivo)* ese derecho directamente. Esta obligación también se aplica a las personas que son víctimas de catástrofes naturales o de otra índole.³⁶⁶

La obligación de *respetar* es una obligación negativa, mientras que las obligaciones de *proteger* y *realizar* son obligaciones positivas. El derecho a la alimentación es un derecho que requiere una participación activa por parte de los Estados para salvaguardar la vida y el bienestar de los grupos más desventajados.

El derecho a la alimentación se encuentra en las constituciones de más de 20 países, y cerca de 145 países han ratificado el artículo 11.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.³⁶⁷ Mientras, en el sistema interamericano de derechos humanos se ubica en el artículo 12° del Protocolo de San Salvador. También la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 lo contempla en su artículo 25.1:

Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la *alimentación*, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad.³⁶⁸

³⁶⁶ Véase la Observación general 12, párrafo 15, del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales.

³⁶⁷ <http://www.fao.org/worldfoodsummit/spanish/newsroom/focus/focus6.htm>

³⁶⁸ <http://www.un.org/es/documents/udhr/>

En el artículo 4, párrafo tercero, de la Constitución mexicana se encuentra el derecho a la alimentación: “Toda persona tiene derecho a la alimentación nutritiva, suficiente y de calidad. El Estado lo garantizará”.

De acuerdo con la observación 12 partes 12 y 13 del Comité del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la satisfacción del derecho a la alimentación se basa en dos conceptos: la *disponibilidad* y la *accesibilidad*:

Por *disponibilidad* se entienden las posibilidades que tiene el individuo de alimentarse ya sea directamente, explotando la tierra productiva u otras fuentes naturales de alimentos, o mediante sistemas de distribución, elaboración y de comercialización que funcionen adecuadamente y que puedan trasladar los alimentos desde el lugar de producción a donde sea necesario según la demanda.

La *accesibilidad* en consiste en la facilidad económica y física:

La *accesibilidad* económica implica que los costos financieros personales o familiares asociados con la adquisición de los alimentos necesarios para un régimen de alimentación adecuado deben estar a un nivel tal que no se vean amenazados o en peligro la provisión y la satisfacción de otras necesidades básicas. La accesibilidad económica se aplica a cualquier tipo o derecho de adquisición por el que las personas obtienen sus alimentos y es una medida del grado en que es satisfactorio para el disfrute del derecho a la alimentación adecuada. Los grupos socialmente vulnerables como las personas sin tierra y otros segmentos particularmente empobrecidos de la población pueden requerir la atención de programas especiales.

La *accesibilidad* física implica que la alimentación adecuada debe ser accesible a todos, incluidos los individuos físicamente vulnerables, tales como los lactantes y los niños pequeños, las personas de edad, los discapacitados físicos, los moribundos y las personas con problemas médicos persistentes, tales como los enfermos mentales. Será necesario prestar especial atención y, a veces, conceder prioridad con respecto a la accesibilidad de los alimentos a las personas que viven en zonas propensas a los desastres y a otros grupos particularmente desfavorecidos. Son especialmente

vulnerables muchos grupos de pueblos indígenas cuyo acceso a las tierras ancestrales puede verse amenazado.³⁶⁹

Varios países realizaron la Declaración de Roma sobre la Seguridad Alimentaria Mundial el 13 de noviembre de 1996. Ésta es una declaración multilateral, en la que varios gobiernos del mundo expresaron su compromiso de salvaguardar la seguridad alimenticia en el planeta. Los Estados se comprometieron a erradicar la pobreza, que es una de las principales causas de la hambruna.³⁷⁰ Varios años después, podemos observar que el compromiso ha sido olvidado, porque en la actualidad aún existen muchas personas sin el alimento mínimo para sobrevivir. Giovanni Sartori y Gianni Mazzoleni especifican que el problema del hambre no es de producción de alimentos, sino más bien un problema de justicia distributiva alimentaria.³⁷¹

César Nava resalta que uno de los problemas más graves, y que además ha contribuido a la crisis ambiental, es la producción agrícola en masa. Nava nos recuerda que a finales del siglo pasado, el 70% de las áreas deforestadas se han convertido en tierras para la agricultura destinada a la alimentación de los seres humanos. El dato que Nava menciona es escalofriante, porque significa que el ser humano ha adaptado al planeta para tener la capacidad necesaria para satisfacer la alimentación global.³⁷²

Entonces, ¿por qué existen 805 millones de personas que tienen hambre en el planeta?³⁷³ ¿Por qué los países con mejor clima para la producción de alimentos son los que tienen problemas de hambruna, mientras que los que tienen peor clima son los que no tienen problemas alimentarios?³⁷⁴ Estas preguntas nos invitan a pensar en una teoría sobre la justicia planetaria, como la que propone Tomas Pogge en su libro “La pobreza en el mundo y los derechos humanos”. Pogge explica que el 44 por ciento más pobre de la humanidad tiene 1.3 por ciento del ingreso global y su poder adquisitivo por persona y por día es menor a 2.15 dólares. Además, un tercio del total de las muertes humanas se debe a causas relacionadas con el hambre. En el otro extremo del espectro, el 15 por ciento de la humanidad, que vive en los países desarrollados, tiene el 80 por ciento del ingreso mundial. Pogge sostiene que el hecho de que el 1 o 2 por ciento del ingreso de los

³⁶⁹ Véase la Observación general 12, párrafo 12 y 13, del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales.

³⁷⁰ <http://www.fao.org/docrep/003/w3613s/w3613s00.HTM>

³⁷¹ Mazzoleni, Gianni, & Sartori, Giovanni, *La tierra explota: súper población y desarrollo*, 1ªed, trad. Miguel Angel Ruiz de Azúa, Argentina, Taurus, 2003, Capítulo I.

³⁷² Nava Escudero, Cesar, *Ciencia, ambiente y derecho*, 1ªed, México, IJ-UNAM, 2012, p 113.

³⁷³ Estado de la Inseguridad Alimentaria en el Mundo, FAO, 2014. Véase <https://es.wfp.org/hambre/datos-del-hambre>

³⁷⁴ Idem

Estados ricos se destine a la erradicación de la pobreza es moralmente no convincente. Sin embargo, la mayoría de la gente con ingresos elevados creen que no tienen esa responsabilidad, Pogge pretende explicar cómo se mantiene esta creencia y analiza cómo nuestros tecnócratas y académicos conservadores, teorizan la moral y la economía para que nuestro orden económico global nos lleve a deslindarnos de la pobreza masiva³⁷⁵ en lugares como Somalia, Congo, Togo o Cochoapa el Grande, en el Estado de Guerrero en México, que es el municipio más pobre de nuestro país, donde las personas no tienen ni lo mínimo para subsistir y se mueren por enfermedades que serían fáciles de atender y por hambre.

Peter Singer nos recuerda que el combate a la pobreza y el hambre no es una cuestión solamente gubernamental, sino que nos corresponde a todos, porque la pobreza es inmoral. Singer da el ejemplo de que es evidente que un adulto debe salvar a un niño ahogándose, a menos de que los adultos arriesguen algo tan valioso como la vida de un niño; luego señala que 27,000 niños mueren cada año como consecuencia de la pobreza, y que esto podría ser prevenido por medio de donaciones a organizaciones caritativas. Singer reclama que las personas gasten más en productos lujosos, que son menos valiosos que la vida de un niño, y que ese dinero debió haber sido invertido en una ONG de caridad. Sin embargo, está claro que la gente tiene el derecho a gastar dinero de la manera que quiera, pero esto no quita la inmoralidad de gastar en cosas banales.³⁷⁶

IV. DERECHO A LA EDUCACION

Sin duda, la educación es uno de los bienes y necesidades más importantes para el ser humano. Lo podemos verificar cuando vemos que a través de la historia las distintas civilizaciones (como los antiguos griegos) se preocupaban por la educación de las nuevas generaciones y la transmisión de conocimientos. Sin educación no podemos hablar de progreso ni avances. La educación es un derecho humano, indispensable para la realización de otros derechos, ya que de esa manera las personas pueden desarrollar su principio de autonomía y cuidar su principio de dignidad.

La Suprema Corte mexicana ha establecido que el derecho a la educación implica:

³⁷⁵ Pogge, Thomas, *La pobreza en el mundo y los derechos humanos*, 1°ed, trad. Ernest Weikert García, España, Paidós, 2005.

³⁷⁶ Singer, Peter, *Salvar una vida: Cómo terminar con la pobreza*, 1°ed, trad. Ricardo García Pérez, Argentina, Katz, 2012.

El deber de promover una mayor equidad educativa y una efectiva igualdad de oportunidades de acceso y permanencia en los servicios educativos.³⁷⁷

Características del derecho a la educación

El derecho a la educación lo podemos encontrar en los siguientes artículos:

El artículo 26 de la Declaración Universal de Derechos Humanos:

1. Toda persona tiene derecho a la educación. La educación debe ser gratuita, al menos en lo concerniente a la instrucción elemental y fundamental. La instrucción elemental será obligatoria. La instrucción técnica y profesional habrá de ser generalizada; el acceso a los estudios superiores será igual para todos, en función de los méritos respectivos.
2. La educación tendrá por objeto el pleno desarrollo de la personalidad humana y el fortalecimiento del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales; favorecerá la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y todos los grupos étnicos o religiosos, y promoverá el desarrollo de las actividades de las Naciones Unidas para el mantenimiento de la paz.
3. Los padres tendrán derecho preferente a escoger el tipo de educación que habrá de darse a sus hijos.³⁷⁸

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales del 16 de diciembre de 1966, en sus artículos 13 y 14 protege el derecho a la educación. El artículo 13 es el más exhaustivo:

Conviene en que la educación debe orientarse hacia el pleno desarrollo de la personalidad humana y del sentido de su dignidad, y debe fortalecer el respeto por los derechos humanos y las libertades fundamentales. Conviene asimismo en que la educación debe capacitar a todas las personas para participar efectivamente en una sociedad libre, favorecer la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y entre todos los grupos raciales, étnicos o

³⁷⁷ Silva Meza, Juan N., & Silva García, Fernando, *Derechos Fundamentales: bases para la reconstrucción de la jurisprudencia constitucional*, op. cit., p.382.

³⁷⁸ Artículo 26 de la Declaración Universal de Derechos Humanos <http://www.un.org/es/documents/udhr/>

religiosos, y promover las actividades de las Naciones Unidas en pro del mantenimiento de la paz.³⁷⁹

El artículo 14 del mismo Pacto se refiere a la obligación del Estado de adoptar un plan de acción para asegurar la educación primaria obligatoria y gratuita si todavía no es el caso.

La Convención sobre los Derechos del Niño (CDN), reconoce la educación como un derecho humano para los niños sobre el principio de la igualdad de oportunidades. Su artículo 28 garantiza la educación primaria obligatoria y gratuita para todos; la educación secundaria gratuita progresiva que debe ser en todo disponible y accesible a todos; y la accesibilidad a la educación superior sobre la base de capacidades. También establece la obligación del Estado de adoptar medidas con respecto a la asistencia escolar y la disciplina; busca fomentar la cooperación internacional en asuntos relacionados con la educación, en particular, eliminar la ignorancia y el analfabetismo, a la vez que promover el acceso a los conocimientos científicos y técnicos. Su artículo 29 define los objetivos de la educación y reconoce también la libertad de los padres a escoger el tipo de educación que quieren dar a sus hijos, y la libertad de establecer y dirigir instituciones de enseñanza, de conformidad con las normas mínimas establecidas por el Estado.³⁸⁰

En el sistema interamericano, el Protocolo de San Salvador garantiza el derecho a la educación en su artículo 13, en él se definen los objetivos de la educación y se establece que la enseñanza primaria debe ser obligatoria y accesible a todos gratuitamente; la educación secundaria (incluida la enseñanza secundaria técnica y profesional), así como la educación superior debe ser generalizada y hacerse accesible a todos, por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita. Se propone impulsar el aprendizaje permanente y la educación especial y también se reconoce el derecho de los padres a elegir el tipo de educación que quieren para sus hijos y la libertad de escoger las instituciones educativas que crean convenientes para ello. El artículo 16 reitera el derecho a la educación de todos los niños, la educación primaria gratuita y obligatoria en particular.³⁸¹

Las características fundamentales de la educación que deben seguir los Estados según la Observación General 13 del Comité de Pacto Internacional de

³⁷⁹ Artículo 13, Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

³⁸⁰ *Convention on the Rights of the Child* <http://www.ohchr.org/en/professionalinterest/pages/crc.aspx>

³⁸¹ <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-52.html>

Derechos Económicos, Sociales y Culturales son: disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y adaptabilidad.³⁸²

- a) *Disponibilidad*. Obliga al estado a crear instituciones y programas de enseñanza, para que funcionen adecuadamente al contexto de desarrollo, por ejemplo: inmuebles donde se pueda impartir las clases, instalaciones aptas para personas de ambos sexos, agua potable, docentes con capacidad y salarios competitivos, material necesario para la enseñanza, bibliotecas, servicio de información temática y tecnología de información.
- b) *Accesibilidad*. Las instituciones y programas de enseñanza no tienen que poner barreras de discriminación, y deben garantizar la accesibilidad:
 - i) “*No discriminación*. La educación debe ser accesible a todos, especialmente a los grupos vulnerables de hecho y de derecho, sin discriminación por ninguno de los motivos prohibidos”.³⁸³
 - ii) *Accesibilidad material*. “La educación ha de ser asequible materialmente, ya sea por su localización geográfica de acceso razonable (por ejemplo, una escuela vecinal) o por medio de la tecnología moderna (mediante el acceso a programas de educación a distancia)”.³⁸⁴
 - iii) “*Accesibilidad económica*. La educación ha de estar al alcance de todos.” La educación tiene que ser gratuita a nivel primaria y se pide a los Estados que la secundaria y superior también sea gratuita.
- c) *Aceptabilidad*. La forma y fondo de la educación, a través de sus programas de estudio y de los métodos pedagógicos, tiene que ser adecuada, de buena calidad y con contenido cultural.
- d) *Adaptabilidad*. La educación tiene que ser flexible y con capacidad de adaptación a los cambios constantes de las necesidades de las sociedades en transformación, y a su vez adaptarse a la diversidad de los contextos sociales y culturales de los alumnos.

El párrafo 3 del artículo 13 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, obliga a los Estados a respetar la libertad de los padres y tutores legales para enseñarle a sus hijos o pupilos la educación religiosa o moral que ellos crean más aceptable. También, el párrafo 3 del artículo 14 condiciona la libertad de enseñanza religiosa o moral, a no contradecir los objetivos educativos.

³⁸² Véase la Observación general 13, párrafo 6, del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales.

³⁸³ *Idem*

³⁸⁴ *Idem*

Las obligaciones que tienen los Estados respecto al derecho a la educación son: *respetar, proteger y estructurar* que la educación tenga sus características fundamentales:

Los Estados tienen las obligaciones de respetar, proteger y llevar a efecto cada una de las "características fundamentales" (disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y adaptabilidad) del derecho a la educación. Por ejemplo, la obligación del Estado de respetar la disponibilidad de la educación se demuestra no cerrando escuelas privadas; la de proteger la accesibilidad de la educación, velando por que terceros, incluidos padres y empleadores, no impidan que las niñas asistan a la escuela; la de llevar a efecto (facilitar) la aceptabilidad de la educación, adoptando medidas positivas para que la educación sea culturalmente aceptable para las minorías y las poblaciones indígenas, y de buena calidad para todos; la obligación de llevar a efecto (facilitar) la adaptabilidad de la educación, formulando planes de estudio y dotándolos de recursos que reflejen las necesidades contemporáneas de los estudiantes en un mundo en transformación; y la de llevar a efecto (facilitar) la disponibilidad de la educación, implantando un sistema de escuelas, entre otras cosas construyendo aulas, estableciendo programas, suministrando materiales de estudio, formando maestros y abonándoles sueldos competitivos a nivel nacional.³⁸⁵

Además de estas obligaciones, los Estados:

1. "[Están] obligados a dar prioridad a la implantación de la enseñanza primaria, gratuita y obligatoria".³⁸⁶
2. "[Tienen la] obligación inmediata de "adoptar medidas" para implantar la enseñanza secundaria, superior y fundamental para todos en su jurisdicción".³⁸⁷
3. "[Tienen la] obligación de velar por que exista un sistema de becas de enseñanza que ayude a los grupos desfavorecidos".³⁸⁸
4. "[Tienen la] obligación de establecer "las normas mínimas... en materia de enseñanza" que deben cumplir todas las instituciones de enseñanza privadas".³⁸⁹

³⁸⁵ Véase la Observación general 13, párrafo 50, del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales.

³⁸⁶ Véase la Observación general 13, párrafo 51, del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales.

³⁸⁷ Véase la Observación general 13, párrafo 52, del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales.

³⁸⁸ Véase la Observación general 13, párrafo 53, del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales.

³⁸⁹ Véase la Observación general 13, párrafo 54, del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales.

5. “[Tienen la] obligación de velar por que ni las comunidades ni las familias dependan del trabajo infantil”.³⁹⁰

Podemos mostrar que el derecho a la educación consiste en obligaciones positivas para el Estado, porque son *obligaciones de hacer*.

¿Cómo tiene que orientarse la educación? El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en el párrafo 1 del artículo 13, afirma que "la educación debe orientarse hacia el pleno desarrollo de la personalidad humana"³⁹¹. Considero adecuado que el pacto mencione la orientación que deben seguir los países cuando diseñan sistemas educativos y planes de estudio. Sin duda, esto se dirige a todos los países del mundo, aunque no todos tienen en sus constituciones la misma meta de Estado. Entonces, ¿qué camino debe seguir, en el plano educativo, un país como México, cuya sociedad lucha por consolidar un Estado constitucional democrático con pleno respeto hacia los derechos humanos y la democracia?

Considero que para llegar a un Estado constitucional democrático, es necesario también llegar a un Estado democrático de la educación. Amy Guttmann ha sido la principal autora que ha trabajado sobre el tema:

Proporciona una defensa de la educación basada en principios que tienen el objetivo de enseñar las habilidades y valores de la democracia deliberativa, en un contexto social en el que la autoridad educativa esté compartida entre padres, ciudadanos y docentes.³⁹²

Los padres o tutores pueden tener una influencia amplia en la educación de sus hijos, con la condición que no obstaculicen las libertades básicas de oportunidades, como ciudadanos en potencia, de sus hijos, ni las de otras personas.³⁹³

La educación de las futuras generaciones no es una atribución exclusiva de los padres, los docentes o del Estado, sino que tiene que ser una responsabilidad compartida entre todos. Debe existir una neutralidad sobre la concepción de buena vida que los niños aprendan en su sociedad, y ellos son los que tendrán que construir el concepto, aunque los padres son los que mayor influencia tienen sobre los niños. Las virtudes del Estado democrático de la educación son: el

³⁹⁰ Véase la Observación general 13, párrafo 55, del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales.

³⁹¹ Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Artículo 13.

³⁹² Guttmann, Amy, *La educación democrática: Una teoría política de la educación*, trad. Agueda Quiroga, España, Paidós, 2001, p. 16.

³⁹³ *Idem*,

conocimiento, la autonomía de las familias y la neutralidad de las formas de vida.³⁹⁴

En el Estado democrático de la educación, la libertad moral juega un papel fundamental, porque permite que los niños sean reflexivos respecto a sus decisiones personales entre buenas y malas formas de vida, por lo que la tolerancia juega un rol fundamental. En un Estado democrático, el Estado tiene que ayudar a las futuras generaciones a desarrollar las capacidades para entender y evaluar sus concepciones de buena vida y buena sociedad, por eso es que la sociedad en su conjunto tiene que enseñar a las futuras generaciones el valor de la deliberación.³⁹⁵

En un Estado democrático de la educación, existen dos límites para los que enseñan: 1) la *no represión* 2) la *no discriminación*. El primero consiste en que ni el Estado ni otros “utilicen la educación para restringir la deliberación racional entre concepciones competitivas de buena vida y buena sociedad”.³⁹⁶ Tal sería el caso en el que en Estados confesionales, como Irán o Arabia Saudita, los religiosos utilizan el sistema educativo del Estado para imponer valores éticos y morales, sin considerar el principio de autonomía de los individuos y pluralidad de las sociedades; cuando estamos ante este tipo de educación, la capacidad de desarrollar una deliberación racional del individuo se vuelve escasa, por ello elegir y desarrollar un concepto de buena vida o buena sociedad se vuelve muy difícil. Para el segundo límite, ningún niño, por ningún motivo puede ser excluido del sistema educativo. Todos los niños tienen que asistir a una escuela, porque la educación debe ser distributiva por la sociedad, sin exclusión alguna.³⁹⁷ Este límite busca que todos los niños, al tener educación, pueden participar en las sociedades plurales como individuos activos.

Estos límites sostienen la libertad deliberativa y la autonomía común, entonces, si los respetamos, los individuos pueden formar parte de la estructura social. Además, los límites de la no represión y la no discriminación, no sólo deben enfocarse en los docentes y el Estado, sino que también aplican para los padres, en palabras de Guttman:

Permite a las familias y otras subcomunidades definir, pero no determinar totalmente las futuras elecciones de sus hijos, en parte previniendo que cualquier grupo simple monopolice la autoridad educativa y, en parte, permitiendo (de hecho, obligando) que los

³⁹⁴ *Ibidem*, p.63.

³⁹⁵ *Ibidem*, p.65.

³⁹⁶ *Idem*,

³⁹⁷ *Idem*, pp.66- 67.

docentes desarrollen en los niños una capacidad deliberativa de evaluar concepciones competitivas de buena vida y buena sociedad. De esta manera, la educación democrática aprecia el valor de la educación como manera de crear (o recrear) comunidades cohesionadas y promueve la elección deliberativa sin evaluar ninguno de estos objetivos parciales a la categoría del fin absoluto.³⁹⁸

Las virtudes que inculca el Estado democrático de la educación son democráticas: tolerancia, habilidad de deliberar y participar en la reproducción social consciente.³⁹⁹ Después de entender la propuesta de Amy Guttmann sobre la educación en un Estado democrático (que es importante para consolidar un estado constitucional democrático) pienso que también es relevante mencionar la advertencia que hace Martha C. Nussbaum respecto a una democracia sin educación, ya que uno de los grandes peligros que enfrenta la democracia en las sociedades modernas, es el abandono de la educación en las artes y humanidades en todos los niveles educativos.⁴⁰⁰

Nussbaum menciona que a medida que los gobiernos recortan sus presupuestos a las artes y humanidades, y enfocan los planes de estudios en ciencia, tecnología y áreas de mercado (las cuales son áreas que ayudan a crear capital humano para el crecimiento del PIB, lo cual es prioridad para la mayoría de los gobiernos), la democracia pierde calidad. Además, la autora destaca que a través de las artes y las humanidades las personas desarrollan la capacidad de ponerse en el lugar del otro y generar empatía, cosa fundamental para cualquier persona que viva en una colectividad.⁴⁰¹

Las artes y humanidades cultivan la capacidad de imaginación, la cual es necesaria para llevar una vida más feliz, porque a través de ella se aprende a asimilar mejor las circunstancias de la vida y a desarrollar el pensamiento crítico. Este tipo de pensamiento es importante para las democracias, porque permite a los individuos darse cuenta cuando los gobernantes abusan del poder y también para identificar al mejor candidato o sencillamente para proponer ideas que ayuden a la comunidad.

Las artes y humanidades enseñan a las futuras generaciones cómo hacer buenas relaciones humanas, porque es posible aprender que los seres humanos

³⁹⁸ *Ibidem*, pp.67-68.

³⁹⁹ *Idem*

⁴⁰⁰ Nussbaum, Martha C., *Sin fin de lucro: Por que la democracia necesita de las humanidades*, 1°ed, trad. María Victoria Rodil, Argentina, Katz, 2010.

⁴⁰¹ *Ibidem*, p.12.

somos vulnerables ante la vida y el mundo, y que no somos capaces de lidiar solos con los problemas cotidianos de la sociedad.

A través de la sensibilidad que se desarrolla por medio de las artes y las humanidades, las personas aprenden la virtud de la tolerancia. Sólo con la tolerancia las personas aprenden a respetar, convivir, entender y apoyar a personas que son totalmente diferentes a ellos. Una democracia sin una sociedad tolerante no es posible.⁴⁰²

Uno de los problemas que enfrentan la educación y la democracia es que las compañías no quieren personas con imaginación, sino que buscan personal que sólo siga órdenes sin protestar. En vez de preparar científicos, artistas o pensadores, la gran mayoría de las universidades del mundo forman peones para las empresas.⁴⁰³ Considero que los planes de estudio deberían enfocarse en preparar buenos ciudadanos y no sólo individuos para tener trabajos que aumenten el PIB.⁴⁰⁴

En conclusión, la autora menciona que a través de las artes y las humanidades se puede desarrollar el pensamiento crítico, así como lograr trascender las lealtades nacionales, afrontar los problemas internacionales como ciudadanos del mundo e imaginar con compasión las dificultades del prójimo y hacer todo lo necesario para ayudarlo.

La educación es la vía para transitar a un Estado constitucional democrático, de manera que para garantizar una educación enfocada a una sociedad plural, el Estado tiene que ser un Estado paternalista, es decir, que el Estado no debe imponer una moral, modo de vida, ni pensamiento; sencillamente, no intervenir el principio de autonomía de los individuos, siempre y cuando éstos no violen derechos de terceros. A través de la educación, el Estado constitucional democrático fomenta la dignidad humana, por medio de políticas educativas incluyentes, que preparen a los ciudadanos para ser parte de su comunidad y que la comunidad se preocupe por cada uno de sus miembros.⁴⁰⁵

⁴⁰² *Ibidem*, p.30.

⁴⁰³ *Ibidem*, p.49.

⁴⁰⁴ *Ibidem*, p.88.

⁴⁰⁵ Vázquez, Rodolfo, *Educación liberal: Un enfoque igualitario y democrático*, 1°ed, México, Fontamara, 1997.

CAPÍTULO CUARTO

ANÁLISIS DE LOS ARTÍCULOS, QUE SON ANTI-DERECHOS HUMANOS Y ANTI-DEMOCRÁTICOS A LA LUZ DE LA DEMOCRACIA SUSTANTIVA DE LA DE TELECOMUNICACIONES Y RADIODIFUSIÓN

I. La Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión

La comunicación social es un tema serio para un Estado constitucional democrático. Es por eso que una ley de comunicaciones es uno de los ordenamientos normativos más importantes para robustecer el principio de autonomía individual y fortalecer el autogobierno colectivo. Una ley de comunicaciones tiene como objetivo desarrollar derechos humanos y distribuir el poder de la información para alcanzar una sociedad democrática. Esta ley tiene que proteger a la comunicación como un bien público, del cual todos deberíamos disfrutar sin ninguna discriminación.⁴⁰⁶

Para comenzar, tenemos que saber brevemente el principio de la autonomía personal y el auto-gobierno, con el fin de entender por qué la ley de telecomunicaciones es importante para el desarrollo de ambos conceptos. Primero, en base al pensamiento de Carlo Santiago Nino, afirmamos que el principio de la autonomía personal es una concepción constructivista meta-ético relacionada con la esencia de la sociedad liberal social que niega: el holismo, el perfeccionismo, y la determinación normativa.⁴⁰⁷ El principio de la autonomía personal consiste en que cada individuo es libre de adoptar la mejor concepción de buena vida y diseñar sus planes de vida en base a sus deseos. Además, los agentes del Estado o privadas no podrían interferir con las decisiones de las personas y la realización de sus planes de vida. Sin embargo, el único límite del principio de la autonomía personal es cuando aquellos planes de vida y concepción del bien causan daño a la autonomía del otro individuo.⁴⁰⁸ Mientras que debemos entender el autogobierno, según Adam Przeworski:

El sistema de toma de decisiones colectivas que mejor refleje las preferencias individuales y que deje a una gran cantidad de personas lo más libres que sea posible tiene que cumplir cuatro condiciones: cada uno de los participantes debe tener igual de influencia en las decisiones colectivas (igualdad), cada uno de los participantes deben tener alguna influencia en las decisiones colectivas (participación), la decisiones colectivas deben ser implementadas por los hombres

⁴⁰⁶ Nino, Carlos Santiago, "La filosofía de una ley de radiodifusión", *Revista Argentina de teoría jurídica*, Argentina, Universidad Torcuato Di Tella, Volumen 14, julio 2013.

⁴⁰⁷ Nino, Carlos Santiago, *The Ethics of Human Rights*, 1°, New York, Oxford University Press, 1991, p.129.

⁴⁰⁸ *Ibidem*, p. 135.

elegidos para ello (representación), y el orden legal debe permitir la cooperación segura sin interferencias indebidas (libertad).⁴⁰⁹

Con el fin de reflejar las decisiones personales en las decisiones colectivas cuatro axiomas deben ser satisfechos: *igualdad-anonimato* (todos tienen la misma importancia en la toma de decisiones) *neutralidad* (ninguna decisión debe prevalecer por encima de la decisión que tomó la mayoría) *decisividad* (la elección de la colectiva es decisiva cuando la comunidad sabe qué hacer con esa decisión) *responsabilidad* (considera que un cambio de preferencia individual puede mantener la misma preferencia colectiva o bien romper el empate en la dirección preferida por los votantes)⁴¹⁰.

Para alcanzar el desarrollo del principio de autonomía individual, el Estado requiere una ley de comunicaciones que fomente la diversidad de ideas y mantenga la neutralidad del Estado respecto a la moral de los individuos y sus planes de vida, siempre y cuando no afecten la dignidad ni la autonomía de otros individuos.⁴¹¹

Gran parte de los conocimientos que necesitan los seres humanos para desarrollar su autonomía y plan de vida, sólo se pueden adquirir a través de la información que recibimos de los demás. Por ello es que necesitamos una gran variedad de información para poder elegir la forma que creamos más conveniente para desarrollarnos como individuos de una sociedad y elegir cómo invertir nuestro tiempo.

En la actualidad, los seres humanos destinan su tiempo de comunicación tanto para cuestiones productivas como de ocio (internet, teléfono, TV, películas). Es por ello que una ley de comunicaciones tiene que ser garantista, para que no imponga cómo invertir el tiempo de ocio y fomente la cantidad de opciones para pasar el tiempo libre. Sin embargo, la ley tiene que promover que parte del ocio sea destinado a las artes y las culturas, para mejorar así la calidad de la democracia y el respeto hacia los demás miembros de la comunidad⁴¹²; también debe fomentar que los grupos desaventajados tengan mayores posibilidades de recibir y transmitir información, para que puedan incorporarse a la sociedad en igualdad de circunstancias.⁴¹³

⁴⁰⁹ Przeworski, Adam, *Qué esperar de la democracia: límites y posibilidades del autogobierno*, 1ª ed, trad. Stella Mastrangelo, Argentina, Siglo XXI, 2010. p.75.

⁴¹⁰ *Ibidem*, pp.75-76.

⁴¹¹ Nino, Carlos Santiago, "La filosofía de una ley...", *cit.*

⁴¹² Nussbaum, Martha C., *Sin fin de lucro: Por qué la democracia necesita de las humanidades*, 1ª ed, trad. María Victoria Rodil, Argentina, Katz, 2010.

⁴¹³ Nino, Carlos Santiago, "La filosofía de una ley...", *cit.*

La ley de comunicaciones tiene que robustecer el autogobierno a través la promoción de debates colectivos entre todos los grupos que integran la sociedad.

La discusión debe ser lo más amplia e incluyente posible, a través de la creación de foros públicos (programas de debates, redes sociales o protestas en las calles) sobre temas de interés, que son vitales para el desarrollo de la colectividad. Los grupos más afectados por las decisiones a discutirse deben ser los que más puedan comunicar y ser escuchados, además de que al asegurar la inclusión de los desaventajados, estamos al fomentar la igualdad de oportunidades.⁴¹⁴

En el contexto de un Estado constitucional democrático, una ley de comunicaciones tiene que estimular la comunicación vertical y horizontal. La comunicación vertical se anima dando permisos a grupos privados, colectivos y estatales, para que puedan difundir información.⁴¹⁵ La ley también tiene que cuidar que no existan monopolios u oligopolios para que el pluralismo y la diversidad no se concentren en unas pocas manos. Mientras que la comunicación horizontal se fomenta mediante: la diversidad de redes sociales, facilidades para la protesta social, ampliar el acceso a la comunicación por telefonía e internet, y el cuidado de los datos personales. La inclusión del individuo en la sociedad es un rol clave para una ley de comunicaciones, que tiene que fomentar la actividad social de los individuos dentro de su comunidad y desarrollar el interés sobre los temas que lo afectan.⁴¹⁶

La ley también tiene que limitar el autogobierno cuando intente sobrepasar los derechos y buscar equilibrarlos con la democracia. Una misión de la ley es generar un acceso equitativo a los medios de comunicación para los partidos políticos y candidatos independientes, de esa manera se genera un grado de igualdad para los competidores y se distribuye mejor el poder político. La censura previa no debe estar prevista en una ley de comunicaciones bajo ningún motivo, de lo contrario la ley atentaría contra los derechos y la democracia⁴¹⁷, y llevaría a una forma de gobierno autoritaria o totalitaria.

Para que la ley de comunicaciones de un Estado constitucional democrático pueda fomentar el principio individual de autonomía de los individuos y el autogobierno colectivo, ésta tiene que estar fundamentada bajo los principios de imparcialidad y pluralidad:

⁴¹⁴ Gargarella, Roberto, "La concepción constitucional de la libertad de expresión", *Revista Argentina de teoría jurídica*, Argentina, Universidad Torcuato Di Tella, Volumen 14, julio 2013.

⁴¹⁵ Nino, Carlos Santiago, "La filosofía de una ley...", *cit.*

⁴¹⁶ *Idem.*

⁴¹⁷ Dworkin, Ronald, "The Right to Ridicule", *The New York Review of Books*, Estados Unidos de América, 23 de marzo 2006.

- El principio de imparcialidad consiste en que las instituciones del Estado mantengan una visión equilibrada ante la pluralidad moral de los individuos; obliga al Estado a respetar las decisiones de los individuos, respecto a sus concepciones del bien y el mal, y su plan de vida. El Estado debe actuar sin preferencia o prejuicios en sus actos, la valoración en la actuación tiene que estar guiada por principios de justicia.⁴¹⁸ De cierta manera la imparcialidad es importante, porque promueve la neutralidad de las instituciones del Estado en sus acciones legislativas, judiciales y administrativas.⁴¹⁹ En el caso de una ley de comunicaciones, dada su importancia para el desarrollo de la autonomía personal y el autogobierno colectivo, tiene que ser de los ordenamientos más imparciales y neutrales en un Estado constitucional democrático, porque es vital para la vida de la democracia y para la existencia de bastantes derechos (libertad de expresión, libertad de asociación, libertad de reunión, derecho a la protesta, entre muchos otros).⁴²⁰ Una ley de tal importancia tiene que velar por la inclusión de los grupos más desprotegidos y desaventajados de la sociedad.
- El principio de pluralidad reconoce la existencia de diferentes formas de vidas, gustos, rasgos étnicos e ideologías en la sociedad. Cada una de ellas requiere protección para alcanzar la armonía entre diferentes grupos sociales y cuidar la dignidad.⁴²¹ Así se salvaguarda la diversidad de nuestras sociedades contemporáneas y el respeto mutuo entre cada grupo que las conforman. Defender la pluralidad es defender la autonomía de los individuos, porque se maximizan las opciones para su desarrollo y formación de su identidad. Los seres humanos son individuos separados pero si quieren estar en unidad tienen que asimilar las diversidades de fines distintos y diversidades de vidas, entonces tienen que aprender a cooperar con los demás para a asimilar las diferencia y poder vivir en una sociedad más justa.⁴²² Es por esto que ley de comunicaciones debe promover y cuidar la diversidad, porque hoy vivimos en sociedades multiculturales, condición inherente a la humanidad del siglo XXI. El

⁴¹⁸ Rawls, John, *Liberalismo político*, 1ºed, trad. Sergio René Madero Báez, México, FCE, 1995, pp.336-338.

⁴¹⁹ Vázquez, Rodolfo, *Entre la libertad y la igualdad: Introducción a la filosofía del derecho*, 1ºed, España, Trotta, 2006, p.176.

⁴²⁰ Nino, Carlos Santiago, "La filosofía de una ley...", *cit.*

⁴²¹ Walzer, Michael, *Las esferas de la justicia: Una defensa del pluralismo y la igualdad*, 2ºed, trad. Heriberto Rubio, Mexico, FCE, 2001.

⁴²² Sandel, Michael, *El liberalismo y los límites de la justicia*, 1ºed, Maria Luz Melon, España, Gedisa, 2000, 73-74.

pluralismo cultural e informativo tiene que ser guía para una ley de comunicaciones en un Estado constitucional democrático.

Para materializar los principios de imparcialidad, pluralidad, y desarrollar el principio de autonomía y autogobierno, una ley de comunicaciones para un Estado constitucional democrático, considero que debería contar con mínimo 20 puntos; varios de estos los retomo de 21 puntos propuestos por académicos y activistas en Argentina cuando se discutía la nueva ley de medios. Aunque fueron ignorados por el congreso, de mayoría peronista, cuando se discutió dicha ley. Estos puntos pueden ser una guía muy importante para la creación de alguna otra ley de medios en cualquier otra parte del mundo donde se tomen en serio los derechos humanos y la democracia⁴²³.

1. Una ley de comunicaciones debe promover la búsqueda, recepción y difusión de información, opiniones e ideas, sin censura directa por el Estado o los poderes facticos.
2. La comunicación tiene que estar contemplada como un derecho humano y no como un negocio de empresas privadas, ni un monopolio exclusivo del Estado, porque promueve la integración social de los individuos a la comunidad y ayuda a desarrollar la educación y la cultura.
3. La independencia de los medios es fundamental. La ley tiene que cuidar que el Estado y los poderes facticos no puedan ejercer presión o castigo ante comunicadores por la información que transmiten.
4. La ley debe proteger el espectro radioeléctrico no como un bien susceptible de negocio, sino como un bien público para el desarrollo humano en todos los ámbitos. El Estado tiene que ser el administrador del espectro radioeléctrico, y puede ceder espacio de éste a privados y grupos comunitarios para fomentar la pluralidad de voces y cuidar la calidad de la democracia.
5. La diversidad y el pluralismo tienen que ser el eje central de esta ley. El Estado tiene que promover que los grupos desaventajados tengan voz y sea escuchada a través de las comunicaciones.
6. La ley no debe permitir que la comunicación quede en manos de monopolios u oligopolios, ya que esto no permite el desarrollo del principio de autonomía de los individuos ni la consolidación del autogobierno colectivo.
7. La ley tiene que garantizar el derecho de acceso a una información plural y tomar en cuenta las diversidades culturales. Por ello se debe garantizar la

⁴²³ 21 puntos básicos por el derecho a la comunicación
https://es.wikisource.org/wiki/21_puntos_b%C3%A1sicos_por_el_derecho_a_la_comunicaci%C3%B3n

- seguridad intelectual y ética de quienes transmiten información y de los que participen en la producción de bienes culturales.
8. No establecer un tope respecto al número de concesiones que el Estado dé para la explotación del espectro radioeléctrico. Los privados podrán deducir impuestos (no más del 15%) mediante la transmisión de programas culturales, artísticos o de interés social en hora pico.
 9. Los funcionarios públicos de cualquier poder del Estado no podrán ser titulares o miembros de la junta de algún corporativo mediático privado, ni haber violado masivamente los derechos humanos.
 10. La radiodifusión y la telecomunicación tienen que ser públicas, comerciales y comunitarias. Los competidores en estos rubros tienen que estar en igualdad de condiciones, sin que exista ningún tipo de discriminación.
 11. Los medios estatales tienen que ser públicos y no exclusivos del gobierno en turno. Gran parte de su programación tendrá como objetivo promover: la integración social, las artes y la cultura, la educación; y desarrollar la creatividad de los individuos. Los medios estatales, al ser públicos, tienen que fomentar la participación ciudadana en sus programas y atender las necesidades de la población. Las universidades públicas y privadas podrán contar con frecuencias de radio para la difusión cultural y de entretenimiento y fomentar la unión de las comunidades universitarias. Las radios universitarias y comunitarias no pagarán impuestos.
 12. Los privados deberán reservar una frecuencia superior al 25% para la difusión de programas sin fines de lucro y que brinden información necesaria para la comunidad.
 13. Los canales de televisión deberán transmitir semanalmente cuatro películas de cine de autor y promover el cine mexicano y latinoamericano.
 14. Sólo los titulares de la licencia podrán explotar el servicio de su espacio radioeléctrico asignado, no podrán pasar a terceros la concesión dada por el Estado.
 15. La ley tiene que resaltar que la relación de los comunicadores debe ser con su público y no con la empresa, cuando una empresa censure a un comunicador injustificadamente, la ley deberá sancionar a la empresa y cuidar el derecho de los comunicadores y de su público. La única forma mediante la que una empresa puede censurar a un comunicador es porque éste afectó derechos de terceros o violó el código de ética de la empresa.
 16. La ley y la Constitución deberán crear un ombudsperson que tenga el deber de cuidar que los medios de comunicación respeten los derechos humanos y fomenten la democracia.
 17. Al ser las comunicaciones clave para el autogobierno y el principio de autonomía de los individuos, la ley tiene que promover el diálogo de los poderes estatales con la ciudadanía.

18. La ley tiene que buscar la despenalización de los delitos de calumnias e injurias para los comunicadores y periodistas.
19. La ley tiene que fomentar que los programas de origen extranjero para televisión abierta no vengan sólo de Estados Unidos de América, sino también de otros países para que los mexicanos se integren a la globalización cultural y aprendan de otras culturas; para completar el mosaico multicultural. Esto significa que la ley tiene que poner un tope de contenido importado para cada país.
20. Si la Constitución no reconoce el derecho humano de acceso al internet, la ley debe hacerlo.

Ahora veamos por qué la nueva ley de comunicaciones de México no es acorde con un Estado constitucional democrático y es incompatible con concepciones democráticas y de derechos humanos analizados en los capítulos anteriores de esta tesis.

II. El Artículo 145

La Ley de Telecomunicaciones y Radiodifusión en su capítulo VI artículo 145 establece la neutralidad de las redes, a través de los lineamientos de carácter general que debe tener el internet: Libre elección, No discriminación, Privacidad, Transparencia e información, Gestión de tráfico, Calidad, y Desarrollo sostenido de la infraestructura. Este capítulo olvida proteger la pluralidad y la diversidad en la red, condiciones sin las que no se puede hablar de democracia. Cuando el Estado no robustece la pluralidad en cualquier vía de comunicación, no podemos desarrollar un autogobierno colectivo, ni el principio de autonomía. La pluralidad es un fenómeno inherente a las sociedades de hoy. No podemos hablar de globalización sino reconocemos la diversidad humana que existe en nuestro planeta. Sin olvidar que ahora más que nunca toda la humanidad está más que encontrada a través de las redes. Viejos conceptos como las fronteras, la geografía y los idiomas están siendo eliminados gracias al internet y fomentando el multiculturalismo.⁴²⁴ Por medio de la fomentación del dialogo en internet entre diferentes personas que son diferentes es posible llegar a consensos sobre temas globales. Si la ley no reconoce la pluralidad, es como si no reconociera que existen más mundo para fomentar más ideas y estilos de vida. El internet tiene

⁴²⁴ Galli, Carlo, La humanidad multicultural, trad. Juan Ramón Azaola, 1°ed, Argentina, Katz, 2010.

que ser plural, de lo contrario se limita la deliberación colectiva y el debate público pierde su esencia de generar consenso y de incluir todas las voces.⁴²⁵

III. El Artículo 190

El artículo 190 Fracción I de esta ley menciona lo siguiente:

Los concesionarios de telecomunicaciones y, en su caso, los autorizados deberán:

I. Colaborar con las instancias de seguridad, procuración y administración de justicia, en la localización geográfica, en tiempo real, de los equipos de comunicación móvil, en los términos que establezcan las leyes.

Cualquier omisión o desacato a estas disposiciones será sancionada por la autoridad, en los términos de lo previsto por la legislación penal aplicable.

II. Conservar un registro y control de comunicaciones que se realicen desde cualquier tipo de línea que utilice numeración propia o arrendada, bajo cualquier modalidad, que permitan identificar con precisión los siguientes datos:

a) Nombre, denominación o razón social y domicilio del suscriptor;

b) Tipo de comunicación (transmisión de voz, buzón vocal, conferencia, datos), servicios suplementarios (incluidos el reenvío o transferencia de llamada) o servicios de mensajería o multimedia empleados (incluidos los servicios de mensajes cortos, servicios multimedia y avanzados);⁴²⁶

Este artículo permite que la autoridad localice en tiempo real a través de GPS de los celulares a cualquier persona sin previa orden judicial. Lo cual atenta contra los principios constitucionales de *debido proceso* y *división de poderes*.⁴²⁷ Esto es grave porque sujeta los derechos humanos a un sólo poder del Estado, el cual se ha caracterizado por ser el que más los vulnera;⁴²⁸ abre las

⁴²⁵ Steiner, Jurg, *The Foundations of Deliberative Democracy: Empirical Research and Normative Implications*, Inglaterra, Cambridge University Press, 2012, pp.167-182.

⁴²⁶ Artículo 190, Ley de Telecomunicaciones y Radiodifusión.

⁴²⁷ Salazar Ugarte, Pedro, *La democracia constitucional: Una radiografía teórica*, 1ªed, México, FCE, 2006.

⁴²⁸ Se puede hacer esta conclusión leyendo los reportes de Human Rights Watch México:

<https://www.hrw.org/es/publications?keyword=&date%5Bvalue%5D%5Byear%5D=2015&country%5B%5D=9526>

posibilidades para que el poder ejecutivo criminalice la protesta social y silencie a los opositores; violenta el derecho a la privacidad, la libertad de reunión, el derecho a la protesta, la libertad de asociación y la libertad de tránsito; y permite que el gobierno tenga la información de nuestro contactos, emails, mensajes y demás información.

La persecución de opositores políticos, periodistas y activistas es algo muy común en nuestro país por parte de los gobiernos ejecutivos estatales y el crimen organizado, que está infiltrado en la mayoría de los gobiernos municipales⁴²⁹, por lo que la única forma en que yo avalaría la geolocalización es cuando un ciudadano denuncia ante el Ministerio Público delitos como: narcotráfico, extorsión y secuestro. El artículo es vago y ambiguo porque sólo menciona: “en los términos que establezcan las leyes”. Los artículos que estén relacionados con derechos humanos y democracia tienen que ser los más específicos y no dejar todo a la deriva. La misma ley tiene que decir las leyes y artículos a los que se remite, de otra manera el régimen democrático pasa a ser autoritario o totalitario.

IV. El Artículo 67

El artículo 67, fracción IV es muy importante porque permite la existencia de radios comunitarias, las cuales fortalecen el tejido social y mejorar el debate público colectivo sobre temas que afectan a la comunidad. Sin embargo, el artículo 89 elimina su autonomía económica, porque sólo pueden recibir dinero de entidades públicas y no por la venta de publicidad. Esto es grave porque genera dependencia económica hacia el gobierno, lo que limita la prensa libre, la rendición de cuentas y la divulgación sobre actos de corrupción. Al quitarle la autonomía económica a las radios comunitarias, la ley va en contra del artículo 2° Parte B Fracción IV de la Constitución mexicana:

Extender la red de comunicaciones que permita la integración de las comunidades, mediante la construcción y ampliación de vías de comunicación y telecomunicación. Establecer condiciones para que los pueblos y las comunidades indígenas puedan adquirir, operar y administrar medios de comunicación, en los términos que las leyes de la materia determinen.⁴³⁰

⁴²⁹ Buscaglia, Edgardo, *Vacíos de poder en México: cómo combatir la delincuencia organizada*, 1°ed, México Debate, 2013.

⁴³⁰ Artículo 2, Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos.

De modo que sin autonomía económica para las radios comunitarias, la ley no permite el desarrollo del autogobierno colectivo de las comunidades, ni del principio de autonomía y plan de vida de los individuos. En México, la gran mayoría de los habitantes las comunidades indígenas no tiene acceso a internet desde su casa, por ello es necesario el desarrollo de las radios comunitarias para que la deliberación de los temas de interés público pueda incluir a la mayor cantidad posible de personas. De esa manera las decisiones públicas tienen una mayor legitimidad, mediante la participación, ya que cuando un tema de interés público es debatido horizontalmente aumenta la calidad de la democracia.⁴³¹

En la actualidad no existen estaciones que transmitan 100% en lenguas indígenas, por lo tanto al marginar a las radios comunitarias se discrimina a las comunidades indígenas. Me parece que, estos grupos no deberían tener que buscar una licitación para el uso del espectro radioeléctrico, sino que debería ser un trámite sencillo, porque fortalece el derecho de información de los individuos y su integración en la comunidad. Además, la “Relatoría especial para la libertad de expresión: estándares de la libertad expresión para una radiodifusión libre e incluyente” de la Organización de los Estados Americanos del año 2010, señala que las radios comunitarias tienen el derecho a la autonomía económica: “debe beneficiarse de tarifas de concesionaria de licencia y debe tener acceso a publicidad”.⁴³² Por ello cuando la ley les corta la autonomía económica va en contra del sistema interamericano de derechos humanos, y por ende de nuestro artículo 1° constitucional. Se tiene que garantizar un espacio del espectro radioeléctrico para que las radios comunitarias fortalezcan el tejido social a través de acciones afirmativas.

V. El Artículo 86

El artículo 86 establece los requisitos para que un particular pueda obtener la concesión de algún espacio del espectro radioeléctrico. Entre los requisitos está que el particular defienda los contenidos que va transmitir. Sin embargo, la ley no dice cuáles son los parámetros para que el Instituto Federal de Telecomunicaciones (IFT) decida sobre los contenidos. Este artículo olvida fomentar la diversidad y pluralidad. ¿Para qué nos sirve tener otros canales iguales a los de Televisa y TV Azteca, que van a transmitir el mismo contenido y programación? Al contrario, se debería facilitar la concesión a nuevas cadenas, siempre y cuando fomenten la diversidad y la pluralidad en la programación

⁴³¹ Gargarella, Roberto, *Nos los representantes: crítica a los fundamentos del sistema representativo*, 2°ed, Argentina, Miño y Dávila, 2010, p.136.

⁴³² Comisión Interamericana de derechos humanos, *Estándares de libertad de expresión para una radiodifusión libre e incluyente: Relatoría Especial para la Libertad de Expresión Comisión Interamericana de Derechos Humanos*, 2010, p.48.

pública para los mexicanos. En el mundo actual existen fuertes demandas de multiculturalismo. Cuando se proponen políticas económicas, sociales y culturales estas tienen que reflejar el la diversidad del mundo de hoy.⁴³³ La diversidad es un valor en el mundo de hoy. Tenemos que entender a los seres humanos como individuos autónomos, pero pertenecientes a una comunidad que les da un grado de identidad. Es por eso en la necesidad de la pluralidad dentro de la programación para que las personas tengan las herramientas necesarias para poder explorar la diversidad de ideas para así a sumir su plan de vida.⁴³⁴ Es por eso que un país como México, en donde el acceso a internet y las redes sociales es de unos pocos y la televisión llega a casi todo el país. La ley tiene que promover la mayor diversidad posible para reflejar la diversidad del México contemporáneo.

VI. El Artículo 256

El artículo 256 menciona que la información deberá de ser “reservando la pluralidad y veracidad”. Al mencionar veracidad, la ley limita la democracia y los derechos, porque facilita al gobierno censurar cualquier información que le sea incómoda, debido a que esta palabra es ambigua y vaga, por ello es necesario que una interpretación pública y social más amplia que beneficie a los derechos humanos cuando nos encontremos con este tipo de palabras.⁴³⁵ Es preferible que exista mucha información falsa o sin confirmar, a que se silencien voces. Siempre va a ser muy difícil saber cuál es “la verdad”, especialmente en México donde los gobiernos se han caracterizado por censurar voces que les resultan incómodas. Además, los servidores públicos, por el hecho de vivir del erario público, se tienen que someter a las críticas y sugerencias, las cuales no se pueden hacer si limitamos la información. Al utilizar palabras como veracidad para regular una cuestión tan importante para la democracia como lo es la información, se le da oportunidad a los políticos para transformar el gobierno democrático en régimen autoritario o totalitario, porque se elimina la rendición de cuentas a través de la diversidad de voces.

VIII. El Artículo 262

El artículo 262 faculta al IFT (Instituto Federal de Telecomunicaciones) para determinar los agentes económicos preponderantes en los sectores de radiodifusión y de telecomunicaciones para que no tengan más del 50% del mercado. “Ya sea por el número de usuarios, suscriptores, audiencia, por el tráfico

⁴³³ Sen, Amartya, *Identidad y violencia: La ilusión del destino*, 1ªed, trad. Verónica Inés Weinstabl, Argentina, Katz, 2007, capítulo 8.

⁴³⁴ *Idem*

⁴³⁵ Agradezco al Dr. Imer B. Flores por discutir este tema.

en sus redes o por la capacidad utilizada de las mismas, de acuerdo con los datos con que disponga el Instituto.⁴³⁶ Es positivo que la ley se preocupe por ampliar el mercado en torno a las comunicaciones, pero consideró que establecer 50% no es una cifra que fomente la diversidad de voces, opciones culturales y que robustezca la democracia, sino que restringe el mercado y la democracia. Lo primordial para desarrollar una democracia y promover el desarrollo de los individuos, consiste en aumentar lo más que se puedan las opciones para recibir y comunicar información. En otros lugares del mundo, como la Unión Europea, lo máximo que puede tener un concesionario en comunicaciones es el 25%,⁴³⁷ de lo contrario la distribución del poder no es efectiva y la concentración de recursos no se distribuye lo necesario.⁴³⁸

La Constitución y la Ley de Telecomunicaciones y Radiodifusión deben de proteger explícitamente el “derecho al internet como un derecho humano”. La historia reciente nos enseña que la única vía para combatir la concentración de la información en pocas manos es mediante el internet y las redes sociales. La distribución del poder mediático a través del internet fomenta la calidad de la información, la democracia y maximiza los principios de autonomía y de dignidad. Es por eso que la Asamblea General de las Naciones Unidas elevó el acceso a internet como un derecho humano positivizado.⁴³⁹ Si México pretende ser un Estado constitucional democrático, en donde se toman en serio los derechos y la democracia, es necesario que la Constitución y la Ley de Telecomunicaciones y Radiodifusión garanticen el acceso al internet y que cada ciudadano tenga garantizada un mínimo ancho de banda. Especialmente en un país con profunda desigualdad social y que la única vía mediante la que los mexicanos construyen su concepción sobre la realidad es la televisión.

Esta ley no favorece la rendición de cuentas de los gobiernos a sus ciudadanos, ni la crítica. En una democracia constitucional las leyes tienen que ser un mecanismo para fortalecer la democracia y los derechos humanos a través del fortalecimiento de valores liberales como la tolerancia, la responsabilidad y la solidaridad. Además, tenemos que recordar el principio de interdependencia de los derechos, el principio consiste en que cuando se vulnera un derecho se violan

⁴³⁶ Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, México, 2014.

⁴³⁷ Directiva 98/10/CE del Parlamento Europeo y del Consejo del 26 de febrero de 1998 sobre la aplicación de la oferta de red abierta (ONP) a la telefonía local y sobre el servicio universal de telecomunicaciones en un entorno competitivo, *European Communities Official Daily*, 1 abril de 1998, <http://www.boe.es/doue/1998/101/L00024-00047.pdf>

⁴³⁸ Álvarez, Clara Luz, “Preponderant agent, what is that?”, *The law, State, and Telecommunications*, Brasil, v.7, n.1, mayo 2015, p.13-36.

⁴³⁹ La Rue, Frank, *Report of the Special Rapporteur on the Promotion and Protection of the Right to Freedom of Opinion and Expression*, General Assembly, United Nations, 17 abril de 2013. http://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/RegularSession/Session23/A.HRC.23.40_EN.pdf

otros derechos que se encuentran ligados, por ejemplo: un grupo de activistas que buscaban generar conciencia a través de la televisión en México sobre los riesgos de obesidad por consumir bebidas gaseosas y recibieron una negativa del duopolio televisivo, ya que la mayoría de sus programas son patrocinados por empresas refresqueras, así se vulnera el derecho a la salud al impedir el derecho a la información.⁴⁴⁰ Asimismo el ciudadano queda impedido de ejercer correctamente el derecho al voto cuando no puede conseguir la información necesaria para elegir al candidato que más le convenga, entre muchos otros casos. Los derechos están interconectados, por lo que cuando se vulnera el cuidado de uno, también se vulneran muchos otros.⁴⁴¹

Y, por último, en las democracias modernas -representante democracia- el dialogo y la interacción entre las personas es la única forma para que las quejas en contra de las autoridades sigan, y prevenir que las democracias se convirtió en plutocracias u oligarquías. Por lo tanto, desde el mundo académico, las ONG y los sistemas internacionales de derechos humanos deben animar combatir este tipo de leyes que obstaculizan la vida de los derechos humanos y la democracia, especialmente en México donde estamos viviendo tintes autoritarios en lo político y la justicia social parece una utopía. Sino fortalecemos que las personas aprendan a entender la vida de los demás miembros de la comunidad, la sociedad se volverá indiferente a la injusticia y la desigualdad extrema. Si queremos vivir en una sociedad decente, donde nadie permita que un miembro de la sociedad sea golpeado por el Estado o por otro individuo de la sociedad,⁴⁴² tenemos que tener una muy buena ley de telecomunicación que aumente la unión como comunidad. Una muy buena ley de telecomunicaciones es urgente si queremos vivir en una democracia tal como la entienden Ronald Dworkin e Imer B. Flores “gobierno por todo el pueblo, actuando juntos como socios plenos e iguales en la empresa colectiva de autogobierno”⁴⁴³ o en donde las decisiones sean tomadas de forma igual como lo entiende Joshua Cohen “una decisión es colectiva solo cuando surge de arreglos desde la unión de elección colectiva que establece condiciones de libre racionamiento entre iguales que son gobernados por sus decisiones”⁴⁴⁴. No en una democracia donde la oligarquía y las mayorías dominen son consideración para los derechos humanos y minorías.

⁴⁴⁰ Álvarez, Clara Luz, *op. cit.*, pp. 13-36.

⁴⁴¹ Serrano, Sandra y Vázquez, Daniel, *Los derechos en acción: obligaciones y principio de los derechos humanos*, 1°ed, México, FLACSO, 2013, Capítulo I.

⁴⁴² Margalit, Avishai, *La sociedad decente*, trad. Carme Castells Auleda, 1°ed, Madrid, Paidós, 1997, p. 17.

⁴⁴³ Flores, Imer B., “Ronald Dworkin’s Justice for Hedgehogs and Partnership Conception of Democracy (With a Comment to Jeremy Waldron’s ‘A Majority in the Lifeboat’)”, *Problema: Anuario de filosofía y teoría del derecho*, México, IJ-UNAM, 2010, núm. 4, p.73. (traducción nuestra)

⁴⁴⁴ Cohen, Joshua, *Democracy and Liberty*, en Elster, Jon (Ed.) *Deliberative Democracy*, 1°ed, New York, Cambridge University Press, 1998, p. 186. (traducción nuestra)

Conclusiones

Considero que las personas deben de tomar más en serio nuestra democracia naciente y los derechos humanos. Tenemos que involucrarnos más en nuestras comunidades, así como promover la inclusión de los grupos desaventajados para lograr una sociedad más igualitaria. Si queremos ser una sociedad decente, no podemos tolerar que existan personas que sufran de hambre; que se criminalice a las mujeres por ejercer plena autonomía sobre su cuerpo; que existan personas que sean discriminadas por el simple hecho de no compartir las creencias ni costumbres de las mayorías; que se nieguen derechos a personas por no haber nacido en un determinado territorio nacional; que se prohíba el derecho a la protesta; que servicios y bienes necesarios para preservar la dignidad y el desarrollo del principio de autonomía, como la salud y la educación, sea negocios de unos pocos; que la participación ciudadana sea tan baja en las elecciones; y podría dar muchos ejemplos.

Lo que quiero resaltar es que el cuidado de nuestra democracia y de los derechos no nada más depende de los poderes de gobierno, sino también de nosotros, las personas. Es imprescindible que en un estado democrático constitucional no sólo cuidemos los derechos civiles y políticos, sino también los derechos económicos, sociales y culturales.⁴⁴⁵

Existen diferentes formas y/o teorías de concebir a la democracia, y según cada una de ellas, es el grado de libertad, igualdad y autogobierno que deseemos para nuestra comunidad.⁴⁴⁶ Es preferible ver a la democracia con principios sustanciales que concebirla como reglas electorales. Si queremos alcanzar la promesa de igualdad, que es parte del Estado constitucional democrático, es necesario pensar a la democracia con sustancia y esa sustancia son todos los derechos, como dice Paulette Dieterlen:

Una sociedad que permite la existencia de ciudadanos con necesidades básicas insatisfechas ejerce, de alguna manera, cierta aportación sobre ellos. Cuando aceptamos el carácter exigible de los derechos económicos y sociales, expresamos una preocupación por situaciones como la desigualdad, la pobreza y la marginación. La verdadera coacción se aplica cuando los seres humanos no tienen alternativas ni están en condiciones de ejercer la capacidad de

⁴⁴⁵ Dieterlen, Paulette, “Los derechos económicos y sociales”, en Dieterlen, Paulette (Comp.), *Los derechos económicos y sociales: Una mirada desde la filosofía*, 1ªed, México, IIF-UNAM, 2010, p.144.

⁴⁴⁶ Przeworski, Adam, *Qué esperar de la democracia: límites y posibilidades del autogobierno*, 1ªed, trad. Stella Mastrangelo, Argentina, Siglo XXI, 2010.

elección, ya que, para satisfacer sus necesidades básicas, dependen de los programas sociales que el Estado aplique por su voluntad.⁴⁴⁷

Tenemos que ponerle límites al mercado, esos límites son la democracia y los derechos humanos, de lo contrario estaríamos ante la escasez de libertades y en la desigualdad profunda.⁴⁴⁸ Por ello, tenemos que velar por un Estado constitucional democrático, el cual no sea cooptado por los poderes fácticos y proteja al auto-gobierno y al principio de autonomía de los individuos, sin importar que no vaya acorde con los intereses de los poderes fácticos.

Si nos queremos tomar en serio al Estado constitucional democrático, consagrado en nuestra Constitución,⁴⁴⁹ estamos obligados a concebir a la democracia como sistema de *derechos negativos* y también de *derechos positivos*.⁴⁵⁰ De modo que en la actualidad existe una interdependencia entre democracia y derechos humanos, y no podemos entender unos sin la otra. Existe una fuerte tensión entre democracia y derechos, porque ambos se necesitan para existir.⁴⁵¹

A la luz de la reforma constitucional del 2011, y de la necesidad concebir a la democracia no sólo de forma procedimental sino también sustantiva, no podemos permitir que los legisladores aprueben leyes como la nueva Ley de Telecomunicaciones y Radiodifusión, que dañan nuestro ya débil Estado constitucional democrático, si recordamos el principio de interdependencia de los derechos humanos, que consiste en que cuando no se cumple correctamente un derecho se violan otros derechos a la vez.⁴⁵² De modo que ley daña indirectamente el cumplimiento y el cuidado de los demás derechos consagrados en nuestro Bloque de constitucionalidad.

En un Estado constitucional democrático, la ley de comunicaciones tiene que ser una de las leyes más sensibles, porque de ella depende gran parte del desarrollo del autogobierno colectivo y del principio de autonomía de los individuos. La ley mexicana de comunicaciones limita la democracia y no se toma en serio los derechos, lo más grave es que es posterior a la reforma del 2011 en

⁴⁴⁷ Dieterlen, Paulette, *op. cit.*, p.143.

⁴⁴⁸ Satz, Debra, *Por qué algunas cosas no deberían estar en venta: límites morales del mercado*, 1°ed, trad. Hugo Salas, Argentina, Siglo XXI, 2015, pp. 89-123.

⁴⁴⁹ García Ramírez, Sergio y Morales Sánchez, Julieta, *La reforma constitucional sobre derechos humanos (2009-2011)*, 1°ed, Porrúa y UNAM, 2011, Capítulo II.

⁴⁵⁰ Przeworski, Adam, *op. cit.*, p. 29.

⁴⁵¹ Elster, Jon y Slagstad, Rune (Eds.), *Constitucionalismo y democracia*, 1°ed, trad. Mónica Utrilla de Neira, México, FCE, 1999.

⁴⁵² Serrano, Sandra y Vázquez, Daniel, *Los derechos en acción: obligaciones y principio de los derechos humanos*, 1°ed, México, FLACSO, 2013, Capítulo I.

materia de derechos humanos. Lo cual nos indica que tenemos que reforzar la percepción de la ciudadanía respecto a los derechos y a la democracia, para que nunca más nos enfrentemos a este tipo de leyes y podamos modificarla por el bien de los derechos y la democracia.

Si permitimos la creación de este tipo de leyes en la arquitectura del edificio constitucional, éste no va a ser transparente, los poderes facticos se fortalecen y la protesta se vuelve delito, en vez de ser un derecho para denunciar la violación de los demás derechos.

Bibliografía

Abramovich, Víctor *et. al.* (comps.), *Derechos sociales: instrucciones de uso*, 1°ed, México, Fontamara, 2003.

Abramovich, Víctor y Courtis, Christian, *Los derechos sociales como derechos exigibles*, 1°ed, España, Trotta, 2004.

Acemoglu, Daron y Robinson, James A., *Economic Origins of Dictatorship and Democracy*, 1°ed, Estados Unidos de América, Cambridge University Press, 2006.

Ackerman, Bruce, *Social Justice in the Liberal State*, 1°ed, Estados Unidos de América, Yale University Press, 1980.

Alegre, Marcelo, *Igualdad, derecho y política*, 1°ed, México, Fontamara, 2010.

Alegre, Marcelo y Gargarella, Roberto (Coords.), *El Derecho a la Igualdad: Aportes para un constitucionalismo igualitario*, 1°ed, Argentina, Lexis Nexis, 2007.

Alegre, Marcelo *et. al.* (coords.), *Homenaje a Carlos Nino*, 1°ed, Argentina, La Ley/Facultad de Derecho-UBA, 2008.

Arendt, Hannah, *Los orígenes del totalitarismo*, 1°ed, trad. Guillermo Solana, España, Alianza, 2006.

Arendt, Hannah, *On revolution*, 1°ed, Estados Unidos de América, Penguin Books, 1977.

Astudillo, César y Córdova Vianello, Lorenzo (coords.), *Reforma y control de la constitución: Implicaciones y límites*, 1°ed, México, IJ-UNAM, 2011.

Balkin, Jack M. y Siegel, Reva, *The constitution in 2020*, Estados Unidos de América, Oxford University Press, 2009.

Bergallo, Paola (Comp.), *Aborto y justicia reproductiva*, 1°ed, Argentina, Del Puerto, 2011.

Berlin, Isaiah, *Dos conceptos de libertad y otros escritos*, 1°ed, trad. José María López Jiménez, España, Alianza, 1995.

Bobbio, Norberto, *Left and right: The Significance of a Political Distinction*, 1°ed, trad. Allan Cameron, Inglaterra, University of Chicago Press, 1996.

Bobbio, Norberto, *Teoría general de la política*, 3°ed, trad. Antonio de Cabo y Gerardo Pisarello, España, Trotta, 2009.

Burgoa, Ignacio, *Las Garantías individuales*, 41°ed, México, Porrúa, 1944.

Buscaglia, Edgardo, *Vacíos de poder en México: cómo combatir la delincuencia organizada*, 1°ed, México Debate, 2013.

Caney, Simon, *Justice Beyond Borders: A Global Political Theory*, 1°ed., Reino Unido, Oxford University Press, 2005.

Carbonell, Miguel, *Los Derechos Fundamentales en México*, 4° ed., México, Porrúa/CNDH/UNAM, 2011.

Carbonell, Miguel y Salazar, Pedro, *La reforma constitucional de derechos humanos: Un nuevo paradigma*, 1°ed, México, Porrúa/IIJ-UNAM, 2012.

Carbonell, Miguel *et. al.* (Coords.), *Estado constitucional, derechos humanos, justicia y vida universitaria. Estudios en homenaje a Jorge Carpizo derechos humanos*, México, IIJ-UNAM, 2015, Tomo V, Vol. 1.

Carpizo, Jorge, *Temas constitucionales*, 2°ed, México, Porrúa/IIJ-UNAM, 2003.
Charvel, Sofia y García Sarubbi, David, *Derecho y salud pública: Un análisis de la legislación comparada*, 1°ed, México, Fontamara, 2013.

Christino, Thomas y Christman, John (eds.), *Contemporary Debates In Political Philosophy*, 1°ed, Inglaterra , Wiley- Blackwell, 2009.

Cohen, Gerald, *Por una vuelta al socialismo: o como el capitalismo nos hace menos libres*, 1°ed, trad. Hugo Salas *et. al.*, Argentina, Siglo XXI, 2014, Capítulos III y IV.

Cudd, Ann E. y Scholz, Sally (Eds.), *Philosophical Perspectives on Democracy in the 21st Century*, 1°ed, Suiza, Springer, 2014.

Dahl, Robert y Lindbloom, Charles E., *Politics, Economics and Welfare*, 1°ed, Estados Unidos de América, Chicago University Press, 1953.

Dahl, Robert, *¿Después de la revolución?: La autoridad en las sociedades avanzadas*, 1°ed, trad. María Florencia Ferre, España, Gedisa, 1999.

Dahl, Robert, *A Preface to Democratic Theory*, 1°ed, Estados Unidos de América, Chicago University Press, 2006.

Dahl, Robert, *How Democratic is the American Constitution?* , 1°ed, Estados Unidos de América, Yale University Press, 2003.

Dahl, Robert, *La democracia y sus críticos*, 1°ed, trad. Leandro Wolfson, España, Paidós, 1992.

Dahl, Robert, *La democracia*, 1°ed, trad. de Fernando Vallespín, España, Ariel Quintaesencia, 2012.

Dahl, Robert, *La poliarquía: participación y oposición*, 1°ed, trad. Julio Moreno San Martín, España, Tecnos, 1989.

Dalh, Robert, *La igualdad política*, 1°ed, trad. de Liliana Andrade Llanas, Argentina, FCE, 2008.

Dewey, John, *Democracia y educación: Una introducción a la filosofía de la educación*, 1°ed, trad. Lorenzo Luzuriaga, España, Ediciones Morata S. L., 2004.
Duff, R. A., *Punishment, Communication, and Community*, 1°ed, Inglaterra, Oxford University, 2003.

Diamond, Larry y Plattner, Marc F. (eds.), *The Global Divergence of Democracy*, 1°ed, Estados Unidos de América, John Hopkins University Press, 2001.

Diamond, Larry y Plattner, Marc F. (eds.), *The Global Resurgence of Democracy*, 1°ed, Estados Unidos de América, John Hopkins University Press, 1993.

Dieterlen, Paulette (Comp.), *Los derechos económicos y sociales: Una mirada desde la filosofía*, 1°ed, México, IIF-UNAM, 2010.

Dworkin, Ronald, *Freedom's Law: The Moral Reading of the American Constitution*, 1°ed, Estados Unidos de América, Oxford University Press, 1997.

Dworkin, Ronald, *Liberalismo, Constitución y Democracia*, 1°ed, trad. Julio Montero y Alfredo Stolarz, Argentina, La isla de la luna, 2003.

Dworkin, Ronald, *Virtud soberana: La teoría y la práctica de la igualdad*, 1°ed, trad. Fernando Aguilar y María Julia Bertomeu, España, Paidós, 2003.

Dworkin, Ronald, *La Democracia Posible: Principios para un nuevo debate político*, 1°ed, trad. Ernest Weikert García, España, Paidós, 2008.

Dworkin, Ronald, *Los derechos en serio*, 1°ed, trad. Marta Guastavino, Barcelona, Ariel, 2012.

Dworkin, Ronald, *Una cuestión de principios*, 1°ed, trad. Victoria de los Ángeles Boschioli, Argentina, Siglo XXI, 2012.

Dworkin, Ronald, *Justicia para erizos*, 1°ed, trad. Gustavo Maurino, México, FCE, 2014.

Dworkin, Ronald (Comp.), *La filosofía del derecho*, 2°ed, trad. Javier Sáenz de los Terreros, México, FCE, 2014.

Dworkin, Ronald, *Taking Rights Seriously*, Estados Unidos de America, Harvard University Press, 1977.

Echeverría, Julio y Montufar, Cesar, *Plenos poderes: Transformación constitucional*, 1°ed, Ecuador, Abya- Yala, 2008.

Elster, Jon (Ed.) *Deliberative Democracy*, 1°ed, Estados Unidos de América, Cambridge University Press, 1998.

Elster, Jon, *Justicia Local: De qué modo las instituciones distribuyen bienes escasos y cargas necesarias*, 1°ed, trad. Elena Alterman, España, Gedisa, 1994.

Elster, Jon y Slagstad, Rune (Eds.), *Constitucionalismo y democracia*, 1°ed, trad. Mónica Utrilla de Neira, México, FCE, 1999.

Fabra Zamora, Jorge Luis y Rodríguez Blanco, Verónica (Coords.) *Enciclopedia de filosofía y teoría del derecho*, México, IJ-UNAM, 2015, Volumen II.

Ferrajoli, Luigi, *Derecho y razón: Teoría del garantismo penal*, trad. de Juan Carlos Bayón Mohino *et. al.*, 1°ed, España, Trotta, 1995.

Fiss, Owen, *Democracia y Disenso: Una Teoría de la libertad de expresión*, 1°ed, trad. María Luisa Pique y María Victoria Ricciardi, Argentina, ADHOC, 2010.

Fiss, Owen, *La ironía de la libertad de expresión*, 1°ed, trad. Victor Ferreres Gandhi, Mahatma, *Selected Political Writings*, 1°ed, Estados Unidos de América, Hackett, 1996.

Fiss, Owen, *La ironía de la libertad de expresión*, 1°ed, trad. Victor Ferreres Comella y Jorge F. Malem Seña, España, Gedisa, 1999.

Fix-Zamudio, Héctor & Valadés, Diego (coords.), *Instituciones sociales en el constitucionalismo contemporáneo*, México, UNAM/IJ-El Colegio Nacional, 2011.

Flores, Marcello (coord.), *Diccionario de derechos humanos: Cultura de los derechos en la era de la globalización*, 1°ed, trad. Karina Ansolabehere, México, Flacso, 2009.

Friedman, Milton, *Capitalism and Freedom: Fortieth Anniversary Edition*, Estados Unidos de América, University of Chicago, 2002.

García Jurado, Roberto, *La teoría de la democracia en los Estados Unidos*, México, Siglo XXI, 2009.

García Ramírez, Sergio y Morales Sánchez, Julieta, *La reforma constitucional sobre derechos humanos (2009-2011)*, 1°ed, Porrúa y UNAM, 2011.

Gargarella, Roberto, *Las teorías de la justicia después de Rawls: un breve manual de filosofía política*, 1ºed, España, Paidós, 1999.

Gargarella, Roberto, *El derecho a resistir el derecho*, 1ºed, Buenos Aires, Miño y Davila, 2005.

Gargarella, Roberto, *Carta abierta sobre la intolerancia: apuntes sobre derecho y protesta*, 1ºed, Argentina, Siglo XXI, 2006.

Gargarella, Roberto, *El derecho a la protesta: El primer derecho*, 1ºed, Argentina, ADHOC, 2007.

Gargarella, Roberto, *De la injusticia penal a la injusticia social*, 1ºed, Colombia, Siglo del hombre editores/Universidad de los Andes, 2008.

Gargarella, Roberto (coord.), *Teoría y Crítica del Derecho Constitucional*, 1ºed, Argentina, Abeledo-Perrot, 2008, Tomo II: Derechos.

Gargarella, Roberto, *Nos los representantes: crítica a los fundamentos del sistema representativo*, 2ºed, Argentina, Miño y Dávila, 2010.

Gargarella, Roberto, *Latin American constitutionalism 1810-2010: The engine room of the constitution*, 1ºed, Estados Unidos de América, Oxford University Press, 2013.

Galli, Carlo, *La humanidad multicultural*, trad. Juan Ramón Azaola, 1ºed, Argentina, Katz, 2010.

Giddens, Anthony, *Sociología*, 6ºed, trad. Francisco Muñoz de Bustillo, España, Alianza, 2010.

Gloppen, Siri y Yamin, Alicia Ely (Coords.), *La lucha por los derechos de la salud: ¿puede la justicia ser una herramienta de cambio?*, 1ºed, trad. Elena Lujan Odriozola, Argentina, Siglo XXI, 2013.

Guastini, Riccardo, *Distinguiendo: Estudios de teoría y metateoría del derecho*, 1ºed, trad. Jordi Ferrer Beltrán, España, Gedisa, 2002.

Gutmann, Amy (Ed.), *Freedom of Association*, 1ºed, Estados Unidos de América, Princeton University Press, 1999.

Gutmann, Amy, *La educación democrática: Una teoría política de la educación*, trad. Agueda Quiroga, Barcelona, Paidós, 2001.

Gutmann, Amy y Thompson, Dennis, *Why Deliberative Democracy?*, 1ºed, Estados Unidos de América, Princeton University Press, 2004.

- Kahane, David *et. al.* (eds.), *Deliberative Democracy in Practice*, 1°ed, Canadá, UBC Press, 2010, pp. 21-34.
- Hayek, F.A., *The Constitution of Liberty*, Edición final, Estados Unidos de América, The University of Chicago Press, 1960.
- Holmes, Stephen y Sunstein, Cass R., *El costo de los derechos: Por qué la libertad depende de los impuestos*, 1°ed, trad. Stella Mastrangelo, Argentina, Siglo XXI, 2011.
- Huntington, Samuel P., *The Third Wave: Democratization in the Late Twentieth Century*, 1°ed, Estados Unidos de America, University of Oklahoma Press, 1991.
- Kennedy, David M., *Freedom From Fear: the American people in depression and war, 1929–1945*, 1°ed, Inglaterra, Oxford University Press, 1999.
- Klein, Naomi, *The Shock Doctrine: The rise of disaster capitalism*, 1°ed, Estados Unidos de America, Picardo, 2007.
- Macpherson, C.B., *The Life And Times Of Liberal Democracy*, 1°ed, Canadá, Oxford University Press, 1977.
- Maley, Terry, *Democracy and the political in Max Weber thought's*, 1°ed, Canadá, University of Toronto Press, 2011.
- Maurino, Gustavo (comp.), *Derecho, moral y política II: fundamentos del liberalismo político: derechos humanos y democracia*, 1°ed, Argentina, Gedisa, 2007.
- Maurino, Gustavo (edit.), *Una teoría de la justicia para la democracia: hacer justicia, pensar la igualdad y defender las libertades*, 1°ed, Argentina, Siglo XXI, 2013.
- Mazzoleni, Gionni, y Sartori, Giovanni, *La tierra explota: súper población y desarrollo*, 1°ed, trad. Miguel Ángel Ruiz de Azúa, Argentina, Taurus, 2003.
- Marx, Carlos, *El Capital I: Crítica de la economía política*, trad. Wenceslao Roces, 3°ed, México, FCE, 1999.
- Mill, John Stuart, *Sobre la libertad*, trad. César Ruiz Sanjuán, 1°ed, España, 2014.
- Nava Escudero, Cesar, *Ciencia, ambiente y derecho*, 1°ed, México, IIJ-UNAM, 2012.
- Nino, Carlos Santiago, *Ética y derechos humanos: Un ensayo de fundamentación*, 2°ed, Argentina, Astea, 1989.

Nino, Carlos Santiago, *Introducción al análisis del derecho*, 1°ed, Ariel, España, 1983.

Nino, Carlos Santiago, *La constitución de la democracia deliberativa*, trad. de Roberto Saba, España, Gedisa, 1997.

Nino, Carlos Santiago, *Los límites de la responsabilidad penal: Una teoría liberal del delito*, trad. Guillermo Rafael Navarro, 1°ed, Astrea, Argentina, 1980

Nino, Carlos Santiago, *Juicio al mal absoluto*, 2°ed, Argentina, Siglo XXI, 2016.

Nino, Carlos, *Derecho, moral y política: Una revisión de la teoría General del derecho*, 1°ed, Argentina, Siglo XXI, 2014.

Nino, Carlos Santiago, *Ocho lecciones sobre ética y derecho: para pensar la democracia*, 1°ed, Argentina, Siglo XXI, 2013.

Nino, Carlos Santiago, *The Ethics of Human Rights*, 1°, New York, Oxford University Press, 1991.

Nussbaum, Martha C., *Creating capabilities: the human development approach*, Estados Unidos de América, Harvard University Press, 2011.

Nussbaum, Martha C., *Sin fin de lucro: Por qué la democracia necesita de las humanidades*, 1°ed, trad. María Victoria Rodil, Argentina, Katz, 2010.

Oakeshott, Michael, *Rationalism in Politics and Other Essays*, 1°ed, Estados Unidos de América, Liberty Fund, 1991.

Organización de las Naciones Unidas, *ABC de las naciones unidas*, 1°ed, Argentina, Siglo XXI, 2012.

Ovejero, Félix, *Incluso un pueblo de demonios: democracia, liberalismo, republicanismo*, 1°ed, España, Katz, 2008.

Pateman, Carole, *Participation and Democratic Theory*, 1°ed, Inglaterra, Cambridge University Press, 1976.

Pinto, Mónica, *El derecho internacional: Vigencia y desafíos en un escenario globalizado*, Argentina, FCE, 2008.

Pinto, Mónica, *Temas de derechos humanos*, 1°ed, Argentina, Del Puerto, 2011.

Pogge, Thomas, *La pobreza en el mundo y los derechos humanos*, 1°ed, trad. Ernest Weikert García, España, Paidós, 2005.

Pogge, Thomas (comp.), *Freedom from Poverty as a Human Right: Who owes what to the very poor?*, 1°ed, Estados Unidos de América, Oxford University Press, 2007.

Przeworski, Adam, *Qué esperar de la democracia: límites y posibilidades del autogobierno*, 1°ed, trad. Stella Mastrangelo, Argentina, Siglo XXI, 2010.

Queralt Lange, Jahel, *Igualdad, Suerte y justicia*, 1°ed, Argentina, Marcial Pons, 2014.

Rabe, Johan, *Equality Affirmative Action and Justice*, 1°ed, Alemania, Demand GmbH, 2001.

Rawls, John, *El derecho de gentes y "Una revisión de la idea de razón pública"*, 1°ed, trad. de Hernando Valencia Villa, España, Paidós, 2001.

Rawls, John, *La justicia como imparcialidad*, 1°ed, trad. Roberto J. Vernengo, México, IIF-UNAM, 1985.

Rawls, John, *Liberalismo político*, 1°ed, trad. Sergio René Madero Báez, México, FCE, 1995.

Rawls, John, *Teoría de la Justicia*, 2° ed, trad. María Dolores González, México, FCE, 1995.

Reich, Robert B., *Saving Capitalism: For the Many Not the Few*, 1°ed, Estados Unidos de América, Alfred A. Knopf, 2015.

Rousseau, Jean Jacques, *El origen de la desigualdad entre los hombres*, trad. Julio Vargas, 1°ed, Argentina, Leviatan, 2013.

Salazar Ugarte, Pedro y Gutiérrez Rivas, Rodrigo, *El derecho a la libertad de expresión frente al derecho a la no discriminación*, 1°ed, México, IJ-UNAM, 2008.

Salazar Ugarte, Pedro, *La democracia constitucional: Una radiografía teórica*, 1°ed, México, FCE, 2006.

Sánchez Vázquez, Adolfo, *Entre la realidad y la utopía: Ensayos sobre política, moral y socialismo*, 1°ed, México, FCE-UNAM, 1999.

Sandel, Michael J., *Lo que el dinero no puede comprar: los límites morales del mercado*, 1°ed, trad. Joaquín Chamorro Mielke, España, Random House Mondadori/Debate, 2013.

Sandel, Michael J., *El liberalismo y los límites de la justicia*, 1°ed, Maria Luz Melon, España, Gedisa, 2000.

Sandel, Michael J., *Public Philosophy: Essays on Morality in Politics*, 1°ed, Estados Unidos de América : Harvard University Press, 2006

Sartori, Giovanni, *¿Qué es la democracia?*, 2°ed, trad. Miguel Ángel Ruiz de Azúa y Alejandro Pradera, México, Taurus, 2008.

Sartori, Giovanni, *Teoría de la democracia: 2 problemas clásicos*, 1°ed, trad. Santiago Sánchez González, España, Alianza, 1988.

Satz, Debra, *Por qué algunas cosas no deberían estar en venta: los límites morales del mercado*, 1°ed, trad. Hugo Salas, Argentina, Siglo XXI, 2015.
Schmitt, Carl, *Teoría de la constitución*, 1°ed, trad. Francisco Ayala, España, Alianza, 2011.

Schumpeter, Joseph A., *Capitalism, Socialism and Democracy*, 1°ed, Estados Unidos de América, Harper & Row Publishers, 1975.

Sen, Amartya, *Development as Freedom*, 1°ed, Estados Unidos de América, Alfred A.Nopf, 1999.

Sen, Amartya, *El Derecho a no tener hambre*, 1°ed, trad. Everaldo Lamprea Montealegre, Colombia, Universidad Externado de Colombia-Centro de Investigación en Filosofía y Derecho, 2002.

Sen, Amartya, *Nuevo Examen de la desigualdad*, 1°ed, trad. Ana María Bravo y Pedro Schwart, España, Alianza, 1995.

Sen, Amartya, *The country of first boy*, 1°ed, New York, Oxford University Press, 2015.

Serrano, Sandra y Vázquez, Daniel, *Los derechos en acción: obligaciones y principio de los derechos humanos*, 1°ed, México, FLACSO, 2013.

Sharp, Gene, *De la dictadura a la democracia: Un sistema conceptual para la libertad*, 1°ed, trad. Caridad Inda, Estados Unidos de América, Instituto Albert Einstein, 2003.

Silva Meza, Juan N., y Silva García, Fernando, *Derechos Fundamentales: bases para la reconstrucción de la jurisprudencia constitucional*, 1°ed, México, Porrúa, 2009.

Singer, Peter, *Salvar una vida: Cómo terminar con la pobreza*, 1°ed, trad. Ricardo García Pérez, Argentina, Katz, 2012.

Steiner, Jurg, *The Foundations of Deliberative Democracy: Empirical Research and Normative Implications*, 1°ed, Inglaterra, Cambridge University Press, 2012.

Sunstein, Cass R., *Free markets and social justice*, 1°ed, Reino Unidos, Oxford University Press, 2002.

Terchek, Ronald J. y Conte, Thomas C., *Theories of Democracy: A Reader*, 1°ed, Inglaterra, Rowman & Littlefield, 2001.

Thoreau, Henry David, *Desobediencia civil y otros textos*, 1°ed, trad. Francesc LL. Cardona, España, Bronetes, 2011.

Tilly, Charles, *Democracia*, 1°ed, trad. de Raimundo Viejo Viñas, España, Akal, 2007.

Torre Martínez, Carlos de la (Coord.), *Derecho a la no discriminación*, 1°ed, México, IJ-UNAM, 2009.

Touraine, Alan, *¿Qué es la democracia?*, 2°ed, trad. Horacio Pons, México, FCE, 2000.

Vázquez, Rodolfo, *Consenso y socialdemocracia y constitucionalismo*, 1°ed, México, ITAM/Fontamara, 2012.

Vázquez, Rodolfo, *Educación liberal: Un enfoque igualitario y democrático*, 1°ed, México, Fontamara, 1997.

Vázquez, Rodolfo, *Entre la libertad y la igualdad: Introducción a la filosofía del derecho*, 1°ed, España, Trotta, 2006.

Waldron, Jeremy, *Derecho y desacuerdo*, 1°ed, trad. José Luis Martí y Agueda Quiroga, España, Marcial Pons, 2005.

Waldron, Jeremy, *The Harm in Hate Speech*, 1°ed, Estados Unidos de América, Harvard University Press, 2012.

Waldron, Jeremy, ed., *Theories of rights*, New York, Oxford University Press, 1984.

Walzer, Michael, *Las esferas de la justicia: Una defensa del pluralismo y la igualdad*, 2°ed, trad. Heriberto Rubio, Mexico, FCE, 2001.

Whitehead, Laurence, *Democratización: Teoría y experiencia*, 1°ed, trad. de Liliana Andrade Llamas y José Manuel Salazar Palacios, México, FCE, 2011.

Woldenberg, José et. al., *La mecánica del cambio político en México: Elecciones, partidos y reformas*, 4°ed, México, Cal y Arena, 2011.

Wolff, Jonathan, *The human right to health*, 1°ed, Estados Unidos de America, Amnesty International/Norton, 2012.

Yturbe, Corina, *Pensar la democracia: Norberto Bobbio*, 1ºed, México, IIF-UNAM, 2007.

Zinn, Howard, *Disobedience and Democracy: Nine Fallacies on Law and Order*, 1ºed, Estados Unidos de América, Random House, 1968.

Hemerografía

“21 puntos básicos por el derecho a la comunicación”, *Wikisource*.
https://es.wikisource.org/wiki/21_puntos_b%C3%A1sicos_por_el_derecho_a_la_comunicaci%C3%B3n

“Finland makes broadband a 'legal right'”, *BBC*, 1 julio de 2010.
<http://www.bbc.com/news/10461048>

“Leyes antiprotesta son arbitrarias, acusan ONG’s”, *Proceso*, México, 13 de Junio de 2015. <http://www.proceso.com.mx/?p=372790>

“Sólo 3 de cada 10 hogares con acceso a Internet: INEGI”, *El Universal*, México, 15 de mayo de 2014. <http://www.eluniversal.com.mx/computacion-tecno/2014/acceso-internet-mexico-88620.html>

“With The White House?”, *Idolator*, 2007. <http://www.idolator.com/238007/an-idolator-conspiracy-theory-is-britney-spears-in-the-zone-with-the-white-house>.

Alanís, María del Carmen, “¿Qué es el Estado de derecho?: Que en un país impere el Estado de derecho implica que el Estado y la ciudadanía asuman reglas y principios compartidos”, *El Universal*, México, 7 agosto de 2015.
<http://www.eluniversal.com.mx/entrada-de-opinion/articulo/maria-del-carmen-alanis/nacion/2015/08/6/que-es-el-estado-de-derecho>

Álvarez, Clara Luz, “Preponderant agent, what is that?”, *The law, State, and Telecommunications*, Brasil, v.7, n.1, mayo 2015.

Astudillo, Cesar, “Reforma electoral duradera”, *Revista Hechos y Derecho*, México, IJ-UNAM, núm. 15, mayo-junio 2013.
<http://biblio.juridicas.unam.mx/revista/HechosyDerechos/cont/15/art15.htm>

Dworkin, Ronald, “The right to ridicule”, *The New York Review of Books*, 23 de marzo de 2006. <http://www.nybooks.com/articles/archives/2006/mar/23/the-right-to-ridicule/>

European Union and Australia), Austria, University of Sydney, No. 73, Febrero 2003.
https://digitalcollections.anu.edu.au/bitstream/1885/41780/3/waldrauch_paper.pdf

Flores, Imer B., "El liberalismo igualitario de John Rawls", *Revista Mexicana de Derecho Constitucional: Cuestiones constitucionales*, Núm. 1, UNAM-IIJ, Diciembre- Julio, 1999.

Flores, Imer B., "Ronald Dworkin's Justice for Hedgehogs and Partnership Conception of Democracy (With a Comment to Jeremy Waldron's 'A Majority in the Lifeboat')", *Problema: Anuario de filosofía y teoría del derecho*, México, IJ-UNAM, 2010, núm. 4.

Gargarella, Roberto, "Como ciudadanos, perdimos el control sobre la política", *La nación*, Argentina, 14 de octubre de 2009. <http://www.lanacion.com.ar/1186007-como-ciudadanos-perdimos-el-control-sobre-la-politica>

Gargarella, Roberto, "El derecho a protestar: la violencia no puede ser la excusa para cuestionar una libertad fundamental", *El país*, España, 21 de mayo del 2014. http://elpais.com/elpais/2014/05/16/opinion/1400247748_666298.html

Gargarella, Roberto, "La concepción constitucional de la libertad de expresión", *Revista Argentina de teoría jurídica*, Argentina, Universidad Torcuato Di Tella, Volumen 14, julio 2013.

Islas, Jorge, "Radiografía de la ciudadanía", *Periódico El Universal*, México, 22 junio de 2014. <http://www.eluniversalmas.com.mx/editoriales/2014/06/70927.php>

Nino, Carlos Santiago, "La filosofía de una ley de radiodifusión", *Revista Argentina de teoría jurídica*, Argentina, Universidad Torcuato Di Tella, Volumen 14, julio 2013.

Piano, Aili y Paddington, Arch, "Freedom in the world 2004", *The Annual Survey of Political Rights & Civil Liberties*, Estados Unidos de America, 2004.

Raftery, Brian, *An Idolator Conspiracy Theory: Is Britney Spears "In TheZone"*
Rodrigues, Adrien y Lloyd-Thomas, Matthew, "Dahl's Legacy Remembered", *Yale Daily News*, Estados Unidos de América, 11 February 2015. <http://yaledailynews.com/blog/2014/02/07/dahls-legacy-remembered/>

Sen, Amarty, "La democracia como valor universal", *Istor*, CIDE, México, 2000, Núm. III.

Waldron, Jeremy, "Basic Equality", *NYU School of Law Public Law Research Paper*, num. 08-6 http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1311816

Documentos legales

Leyes

Carta Democrática Interamericana

Constitución de la Organización Mundial de la Salud
http://www.who.int/governance/eb/who_constitution_sp.pdf

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José)
http://www.oas.org/dil/esp/tratados_b-32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm

Convention on the Rights of the Child

Declaración de principios sobre libertad de expresión.

Declaración de Roma sobre la Seguridad Alimentaria Mundial
<http://www.fao.org/docrep/003/w3613s/w3613s00.HTM>

Declaración sobre el derecho y el deber de los individuos, los grupos y las instituciones de promover y proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales universalmente reconocidos, Resolución aprobada por la Asamblea General 53/144
http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Defenders/Declaration/declaration_sp.pdf

Declaración Universal de Derechos Humanos
<http://www.un.org/es/documents/udhr/>

Directiva 98/10/CE del Parlamento Europeo y del Consejo del 26 de febrero de 1998 sobre la aplicación de la oferta de red abierta (ONP) a la telefonía local y sobre el servicio universal de telecomunicaciones en un entorno competitivo, European Communities Official Daily, 1 abril de 1998
<http://www.boe.es/doue/1998/101/L00024-00047.pdf>

Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, México, 2014.

Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación

Observación general 12, del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales.

Observación general 13, del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

<http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CCPR.aspx>

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

<http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CESCR.aspx>

Protocolo a la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos relativo a los derechos de la mujer en África <http://www.achpr.org/instruments/women-protocol/>

Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales: "Protocolo de San Salvador" <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-52.html>

Jurisprudencias

Caso Claude Reyes y otros. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151, párr. 85; Corte I.D.H.

Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107, párr. 112; Corte I.D.H.

Caso Perozo y otros Vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 195, párr. 116.

Caso Ricardo Canese Vs. Paraguay. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111, párr. 82; Corte I.D.H.

Caso Ríos y otros Vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 194, párr.105; Corte I.D.H.

Relatorías

Comisión Interamericana de derechos humanos, *Estándares de libertad de expresión para una radiodifusión libre e incluyente: Relatoría Especial para la Libertad de Expresión Comisión Interamericana de Derechos Humanos*, 2010.

Estado de la Inseguridad Alimentaria en el Mundo, FAO, 2014. Véase

<https://es.wfp.org/hambre/datos-del-hambre>

European Union and Australia, Austria, University of Sydney, Febrero 2003.

https://digitalcollections.anu.edu.au/bitstream/1885/41780/3/waldrauch_paper.pdf

Heyns, Christof, *Report of the Special Rapporteur on extrajudicial, summary or arbitrary executions*, [http://daccess-dds-](http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G11/134/47/PDF/G1113447.pdf?OpenElement)

[ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G11/134/47/PDF/G1113447.pdf?OpenElement](http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G11/134/47/PDF/G1113447.pdf?OpenElement)

La Rue, Frank, *Report of the Special Rapporteur on the promotion and protection of the right to freedom of opinion and expression*, General Assembly, United Nations, 17 abril de 2013.

Relator Especial sobre el derecho a la alimentación

<http://www.ohchr.org/SP/Issues/Food/Pages/FoodIndex.aspx>

Cinematografía

More, Michael (dir.), *Fahrenheit 9/11*, 2004.

Páginas de internet

<http://www.fao.org/worldfoodsummit/spanish/newsroom/focus/focus6.htm>

http://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/RegularSession/Session23/A.HRC.23.40_EN.pdf

<http://www.ohchr.org/en/professionalinterest/pages/crc.aspx>

http://www.who.int/governance/eb/who_constitution_sp.pdf

https://freedomhouse.org/report/freedom-world/freedom-world-2004#.Vb-6dvl_NBc

https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-3&chapter=4&lang=en

<https://www.hrw.org/es/publications?keyword=&date%5Bvalue%5D%5Byear%5D=2015&country%5B%5D=9526>