

Crisis en una crisis: el caso de México

Crisis in a Crisis. The Case of Mexico

*Salvador Alan Fernández de Lara García**

FACULTAD DE DERECHO
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO
MÉXICO

salvadorfernandezdelara@gmail.com
<http://orcid.org/0000-0001-6852-5792>

RESUMEN

En este artículo se analizan las acciones realizadas, desde el 2020 a la fecha, por los poderes de los tres niveles de México para erradicar y disminuir el contagio y las muertes a causa del coronavirus: en específico, el gobierno federal de este país. Asimismo, se estudian ciertas acciones constitucionales y legales que México pudo llevar a cabo para controlar la pandemia con eficacia y eficiencia; mismas que no se hicieron y que, por ende, terminaron perjudicando a la población en general. Lo anterior, basado desde la óptica de los derechos humanos y la dignidad humana.

PALABRAS CLAVE: COVID-19, derechos humanos, anarquía jurídica, suspensión de garantías, teoría de la imprevisión, políticas públicas, México.

ABSTRACT

This article analyzes the actions taken, from 2020 to date, by the three levels of government in Mexico to eradicate and reduce the contagion and deaths due to the coronavirus, specifically, the Federal Government of this country. It also studies certain constitutional and legal actions that Mexico could have taken to control the pandemic effectively and efficiently; these actions were not taken and, therefore, ended up harming the general population. The above is based on the perspective of human rights and human dignity.

* Licenciado en Derecho y Especialista en Derecho Constitucional, con *Summa Cum Laude* (Mención Honorífica), por la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México. Consultor en Materia Constitucional. Creador de los conceptos *Anarquía Jurídica* y *Medios de Control de la Legitimidad*. Ha sido catedrático de diversas universidades en México. Autor del libro *La Constitución en el Orden Internacional*, el cual ha sido traducido a seis idiomas

KEYWORDS: *COVID-19, human rights, judicial anarchy, suspension of guarantees, theory of unforeseen, public policies, Mexico.*

Introducción

Desde que en México se detectaron los primeros casos de infección del COVID-19, el gobierno federal de dicho país comenzó a tomar medidas para, supuestamente, erradicar los contagios y, a su vez, evitar el sobrecupo en hospitales. Sin embargo, dichas medidas han sido muy controvertidas y criticadas por científicos y estudiosos de diversas áreas, así como por organizaciones internacionales y de la sociedad civil. Además, dichas políticas no han sido tan efectivas como las tomadas en otros países. Aparte de que hubo muchas contradicciones en el discurso gubernamental al hacer señalamientos de qué se debía o no debía hacer para evitar el contagio de la enfermedad o, en dado caso, si se contraía la misma. Eso generó que muchas personas se infectaran y que otras murieran. Cabe destacar que dichas contradicciones no solamente se dieron en el discurso, sino que las mismas autoridades no ponían el ejemplo de lo que se debía de hacer y, en su lugar, realizaban todo lo contrario de lo que recomendaban. Eso generó un caos e incertidumbre en la mayoría de la población mexicana.

Precisamente en el presente trabajo se hará un análisis cronológico de esas políticas que el gobierno de México ha tomado, partiendo de una perspectiva jurídica y garantista, así como enfocada en los derechos humanos y la dignidad humana. Aparte, el análisis que se realizará en este trabajo partirá del concepto de anarquía jurídica, mismo que es novedoso y, por ende, aún no hay muchos trabajos que ahonden en este tema.

Se eligió el caso de México debido a que este país es un lugar emblemático en América Latina, al ser una economía emergente y, al mismo tiempo, una de las economías más fuertes de Latinoamérica y, evidentemente, el impacto de la crisis sanitaria que tenga dicho Estado se verá reflejado en la región continental americana antes señalada.

El objetivo de este trabajo es investigar si las políticas públicas impulsadas por los tres niveles del gobierno en México para contrarrestar la pandemia del coronavirus y sus efectos fueron exitosas o deficientes y si lo fueron, hasta qué punto resultaron ser así. Para llegar a dicho objetivo, es menester preguntarnos: ¿Qué medidas tomó México para combatir la crisis de la pandemia del COVID-19?, y ¿Dichas medidas fueron correctas o erróneas? Sin más que añadir, es tiempo de introducirnos de lleno a la parte neurálgica de nuestro tema.

Crónica de una crisis

Desde marzo de 2020 (momento en el que el COVID-19 se comenzó a ver como un problema grave de salud pública en México), el gobierno federal empezó

a crear mecanismos que, en apariencia, servirían para mitigar el contagio masivo de SarsCov2. Entre dichas medidas estaban el lavarse las manos frecuentemente, el uso de la sana distancia de dos metros y usar gel antibacterial. Aparte de decretar un confinamiento de quince días, mismo que se fue alargando con el paso del tiempo. El problema fue que dicho confinamiento era una medida que quedaba a la discrecionalidad de los habitantes del país. Es decir, no se impuso una sanción a aquellas personas que violaran dicho encierro, como sí se hizo en otros países. Así que esta medida quedó en letra muerta y, por consecuencia, muchas personas hicieron caso omiso de la misma. Es decir, lo que se terminó ordenando en dicho Decreto fue una norma jurídica imperfecta; pues si no se observaba, no había una sanción que pudiese ejecutarse.

Sin embargo, el gobierno federal decretó el cierre de las que se denominó como “actividades económicas no esenciales” y, al mismo tiempo, permitir que continuaran en funcionamiento las llamadas “actividades económicas esenciales”¹. Y a los establecimientos que no cumplieran con dicha medida, se les imponían sanciones que iban desde amonestaciones hasta la clausura. Dado que muchos establecimientos comerciales se vieron obligados a cerrar, mucha gente comenzó a quedarse sin empleo.

Cabe destacar que el gobierno federal no decretó estímulos fiscales para apoyar a las pequeñas, medianas y grandes empresas que no realizaban actividades económicas no esenciales y que se vieron obligadas a suspender sus labores. Ni tampoco se impulsaron o crearon apoyos gubernamentales para trabajadores ni empresarios. Lo anterior se debió a que la mayor parte del presupuesto federal ya estaba destinado a programas sociales de carácter clientelar, como “Jóvenes Construyendo el Futuro” o “Sembrando Vida”. Por tanto, no había dinero suficiente como para generar apoyos gubernamentales ante la inminente crisis.

Así, se suspendieron las clases en todos los niveles escolares y se comenzó a hacer uso de la educación a distancia y digital. Además, se detuvieron las labores de las oficinas gubernamentales. Eso puso en jaque a la impartición de justicia y generó que mucha gente no pudiera exigir sus derechos frente a los órganos jurisdiccionales.

Por su parte, se estableció un semáforo epidemiológico por medio del cual se iba a indicar si cada una de las treinta y dos Entidades Federativas de México estaba en verde, amarillo o rojos, dependiendo del número de contagios y muertes que presentaban. Aunque la Constitución Mexicana, en su artículo 29, habla de la suspensión de garantías y señala claramente el procedimiento que se debe realizar para decretar dicha medida (en el cual intervienen los tres poderes del Estado), el gobierno mexicano no quiso hacer uso de la suspensión de garantías, como sí se llevó a cabo en varios países. Para eso, se señaló que el titular del Poder Ejecutivo Federal no creía en ese tipo de me-

¹ Aquellas que se dedicaban al expendio y elaboración de alimentos, productos de higiene, fármacos y bebidas.

didias. Se llegó al grado de que Hugo López-Gatell Ramírez, Subsecretario de Prevención y Promoción de la Salud en México y encargado del control de la pandemia en dicho país, tildara a la suspensión de garantías como una medida retrógrada. Aparte de que Marcelo Ebrard Casaubón, secretario de Relaciones Exteriores, indicó que el actual gobierno mexicano no creía en ese tipo de medidas (refiriéndose a la suspensión de garantías).

Al mismo tiempo, la Secretaría de Salud de México afirmaba que no había evidencia científica que comprobara que el uso de cubrebocas sirviera para no contraer el coronavirus. Eso generó que muchos mexicanos no lo usaran y, por ende, se infectaran.

Cabe destacar que esa situación se mantuvo durante varios meses. Incluso después de que científicos connotados como Mario Molina (Premio Nobel de Química) descubrieran que el uso de cubrebocas sí servía para no contraer el virus.

Luego de meses de que el gobierno mexicano se sostuviera en esa afirmación, se terminó por aceptar que el uso de cubrebocas sí servía para disminuir el riesgo de contagio. Así que tanto el gobierno federal, como los gobiernos locales y municipales comenzaron a difundir al uso de cubrebocas entre la población. De hecho, algunas Entidades Federativas y Municipios determinaron el uso obligatorio de cubrebocas en espacios públicos so pena de recibir alguna sanción administrativa, entre las que destacaban la amonestación, el arresto o el cobro de una multa.

No obstante, el presidente de la República continuó sin usar cubrebocas y, al mismo tiempo, asistiendo a eventos masivos que se llevaban a cabo a lo largo y ancho del país. Eventos en los cuales no se guardaba la sana distancia entre los asistentes y el presidente. Y todo esto se hacía, sin que el presidente de México se diera cuenta que su ejemplo era uno de los símbolos más importantes para difundir esa costumbre entre la población. Finalmente, el actual presidente de México es el mandatario que ha contado con mayor legitimidad desde hace casi cien años y eso hace que existan muchos mexicanos que lo sigan e imiten. De esta forma, a pesar de todas las medidas gubernamentales que se llevaron a cabo para controlar los efectos de la pandemia en la salud pública, los contagios se comenzaron a incrementar de manera explosiva. Lo mismo ocurrió con los decesos.

Otra situación peculiar que aconteció fue la compra de insumos médicos a China. No obstante, dichos productos resultaron tener una mala calidad: se rompían o eran sumamente delgados. Por ello, los trabajadores de la salud (médicos y enfermeras) comenzaron a presentar graves problemas en su trabajo diario, pues no estaban protegidos para realizarlo.

México comenzó a estar dentro de los diez países que tenían más infectados y muertos a nivel mundial. Lo mismo sucedió cuando los muertos eran médicos y enfermeras que estaban trabajando en la primera línea de atención de los infectados del COVID-19.

Para ese momento, la Comisión Nacional de Derechos Humanos y varias de las Comisiones de Derechos Humanos locales comenzaron a emitir reco-

mendaciones en las que se instaba a todos los niveles del gobierno para que se instaurara el uso obligatorio de cubrebocas en las personas. Sin embargo, la mayoría de los gobiernos hicieron caso omiso a dichas recomendaciones. Eso se debió, sobre todo, a que temían que la gente tomara a mal el hecho de ser sancionada y que, por ende, ese enojo social se viera reflejado el día de las elecciones en contra de los titulares de esos gobiernos o los partidos políticos de los que estos emanaban.

Ante este panorama, el hecho de que las medidas sanitarias impulsadas desde la Organización Mundial de la Salud funcionaran, quedaba solamente en manos de los mexicanos. Eso fue el acabose. Se terminó cayendo en la anarquía jurídica. Las cifras de infectados y muertos fueron aumentando y luego bajando. Tal como es normal que suceda en una situación como esta.

Las diferentes farmacéuticas desarrollaron las respectivas vacunas y la COFEPRIS aprobó, de emergencia, varias de esas vacunas para que el mismo gobierno las pudiera adquirir y, así, comenzar con la inmunización de los mexicanos. Sin embargo, dicha inmunización se aplazó un poco más de la cuenta porque el presidente de la República aceptó que la farmacéutica Pfizer no enviara cierto número de vacunas que ya estaban destinadas para México, con el argumento de que los países pobres también tenían derecho a recibir dosis de las vacunas. Es decir, el titular del Poder Ejecutivo Federal prefirió renunciar a las vacunas para inmunizar a México. Eso complicó y atrasó un poco la aplicación de la vacuna.

Después se comenzaron a adquirir más vacunas, pero muchas de esas vacunas fueron entregadas a varias entidades federativas en estado de descomposición. Fueron miles de dosis perdidas. Eso hizo que se alentara aún más la vacunación. Por otro lado, no se empezó a inmunizar a los jóvenes (mismos que son los que portan y contagian, en mayor medida, el coronavirus por su constante movimiento y contacto social), sino que se prefirió iniciar por los médicos y luego por los adultos mayores. La vacunación se inició en zonas rurales o semiurbanas, y no en las regiones urbanas con alta movilidad de la población. Es decir, se vacunó en regiones que no tenían altas cifras de contagios. Eso provocó que no se pudiera reducir, de tajo, el número de infecciones y muertes.

Por otro lado, meses después, el gobierno de México decidió no vacunar a las personas menores de edad (jóvenes y niños), bajo el argumento falaz de que estos casi no se infectaban y, si se infectaban, no corrían peligro alguno, a pesar de que ya varios países, como Estados Unidos o gran parte de Europa, comenzaban a vacunar a este sector poblacional. Fue así que muchos padres de familia comenzaron a interponer demandas de amparo para que sus hijos fueran vacunados. Dichas demandas fueron ganadas y, por ende, Jueces de Distrito obligaron al gobierno federal de México a vacunar a los menores de edad.

Actualmente, el gobierno mexicano ha llevado una intensiva campaña de vacunación, misma que ha alcanzado a menores de edad de hasta doce años. Sin embargo, a comparación de otros países, México va muy retrasado con respecto a la cantidad poblacional que ha recibido dos o hasta tres dosis de la

misma. Afortunadamente, en México no se ha visto un impacto tan fuerte de los grupos antivacunas. Las cosas continúan y la pandemia aún no termina. Así que las acciones del gobierno federal de México y de los gobiernos estatales y municipales continuarán.

Visión de los derechos humanos en México

En junio del 2011 se llevó a cabo una de las principales reformas constitucionales de los últimos años: se introdujo dentro del texto de la constitución política de los Estados Unidos Mexicanos el concepto de derechos humanos y principios tales como el de *pro persona*, *control de convencionalidad*, *interpretación conforme* y otros que cambiaban la visión cerrada que existía sobre la materia.

Con dicha reforma constitucional, el catálogo de derechos que fundamentaba la Constitución Federal de México se abrió a aquellos que reconocen los instrumentos internacionales que México ha firmado y ratificado. Ahora, es necesario hacer algunas aclaraciones al respecto.

La base de la reforma constitucional de la que se ha hablado en los párrafos anteriores está ubicada en el artículo 1 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Ahí se encuentran contenidos los principios sustanciales que rigen a los derechos humanos en México. Así, gracias a dicha reforma constitucional, las autoridades siempre deberán de aplicar el instrumento normativo (sea este la Constitución o los Tratados Internacionales sobre derechos humanos) que beneficie en mayor medida a la persona humana. A eso se le denomina principio *pro persona* o *pro homine* o de la norma más benéfica para el ser humano.

Es evidente que los derechos humanos ya no son estáticos, sino que son progresivos, es decir, se busca que cada vez sean más amplios para que protejan, en mayor medida, a los seres humanos. Con esto, es evidente que se ha perdido la certeza y seguridad jurídica que antes era uno de los pilares del sistema jurídico mexicano. Y digo que se han perdido esos principios porque, como ya mencioné, no se sabe cuál es el límite de los derechos humanos. De hecho, llega a haber momentos en los que dos o más derechos humanos pueden chocar entre sí en un mismo caso concreto y, entonces, es en dónde entra la ponderación de valores. Sin embargo, si el juzgador o la autoridad respectiva no tiene el criterio suficiente como para saber identificar qué derecho prevalece sobre otro u otros, las cosas se pueden salir de control. Situación que ha estado sucediendo en México y que se ha hecho evidente en este último año pandémico. Es ahí en donde entra lo que yo he llamado como anarquía jurídica, concepto que retomaremos más adelante.

Ahora, antes de continuar, debemos de aclarar o definir qué se entiende por derecho humano. Pues bien, un derecho humano es toda prerrogativa con la que cuentan los seres humanos desde el momento de nacer. Situación diferente que sucede con los derechos fundamentales, pues éstos son prerrogativas de las que goza un ser humano por el simple hecho de que la Constitución

lo reconoce en su texto. Es decir, si nos referimos a derechos humanos, estamos hablando de naturalismo jurídico; mientras que, si hablamos de derechos fundamentales, nos encontramos en el campo del positivismo jurídico.

Por su parte, para que un derecho humano o fundamental pueda ser ejercido por las personas, se necesita que existan mecanismos que los garanticen. Esos mecanismos deben de estar inscritos en la Constitución de cualquier Estado y se denominan garantías constitucionales. En México existen el juicio de amparo, las controversias constitucionales, las acciones de inconstitucionalidad, entre otros.

Ya que hemos aclarado estos puntos, es momento de definir qué se entiende por ponderación de valores. Pues bien, este concepto es un mecanismo de interpretación por medio del cual se anteponen dos o más principios (como lo son los derechos humanos), para saber cuál prevalecerá sobre los demás. Es decir, se sopesa cuál de esos valores que están colisionando genera un mayor beneficio para alguno de los sujetos agraviados.

Lo anteriormente indicado se explica para que el lector pueda comprender el gran impacto que los derechos humanos deben tener en las decisiones que un gobierno debe tomar. Y, de esta manera, aterrizándolo a lo respectivo de la pandemia del COVID-19, para que el lector pueda comprender los errores y omisiones que México ha llevado a cabo con respecto a la misma y, de esa manera, se puedan entender, de mejor manera, los apartados siguientes.

Las medidas sanitarias como garantía del derecho humano a la salud

Como se comentó en la introducción del presente texto, el gobierno mexicano comenzó a tomar medidas para aminorar las infecciones y muertes provocadas por el virus SarsCov2. Sin embargo, dichas medidas demostraron no ser muy efectivas. A pesar de eso, el gobierno federal se negó a utilizar otros mecanismos constitucionales que sí resultaron ser efectivos en diversos países.

Antes de entrar a analizar lo anteriormente explicado, hemos de definir qué se entiende por el derecho humano a la salud. Pues bien, la Organización de las Naciones Unidas nos dice que la salud es “el equilibrio de los factores físico, psíquico y social en una persona”.

Tal definición alude al aspecto anatómico y filosófico de la persona, es decir la correcta composición de su cuerpo y el buen funcionamiento de su organismo, o la ausencia de patologías que afecten el desarrollo mismo de las funciones vitales, ya que éste es solamente un aspecto de la definición de la salud. (De la Torre, 1998, p. 304)

A su vez, analizando la definición que el *Diccionario terminológico de ciencias médicas* nos proporciona, se entiende por salud el “estado normal de las funciones orgánicas y psíquicas”.

Tomando en cuenta lo anterior, el derecho humano a la salud es aquella prerrogativa que tienen los individuos para que sus funciones orgánicas y psíquicas se encuentren en un estado óptimo. Así, el derecho humano a la salud está íntimamente ligado al derecho a la vida, a una vida digna, a la integridad, a la alimentación y a otros sin los cuales el derecho que estamos estudiando no tendría razón de ser.

Por su parte, el derecho humano a la salud es un derecho de tipo prestacional; es decir, que el Estado tiene la obligación de prestarlo o brindarlo y, por ende, es una prerrogativa que puede ser exigida por las personas al Estado del que forman parte, si el mismo no se proporciona. Dicho derecho está reconocido en el artículo cuatro de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Así, nos podemos percatar que el hecho de que el gobierno mexicano decretara el uso de las diferentes medidas sanitarias era nada más y nada menos que para garantizarle a la población el derecho humano a la salud; pues el hecho de que las personas utilizaran cubrebocas, gel antibacterial, lavado de manos, sana distancia, aislamiento social y otras, generaba que la gente tuviese menos posibilidades de infectarse o, si ya lo estaban, de infectar a otros.

Sin embargo, dichas medidas sanitarias no debieron ser discrecionales, sino que debieron imponerse a toda la población. Además, en caso de que no se cumplieran dichas medidas, el Estado debió de sancionar, administrativa o penalmente, a los infractores, tal como sucedió en diversos países del mundo. O sea, México debió de utilizar el monopolio de la fuerza pública para garantizarle a la población el acceso al derecho humano a la salud. Como nos podemos dar cuenta, el Estado mexicano incumplió con la obligación constitucional que tiene de garantizarle a la población el derecho humano a la salud.

El origen de la anarquía jurídica y su relación con la pandemia del COVID-19 en México

Ya en el apartado anterior se explicó la reforma constitucional en materia de derechos humanos aprobada en México. Mirando desde esa perspectiva, las cosas parecieran estar de maravilla: los mexicanos ya estarán completamente protegidos de abusos y arbitrariedades. Sin embargo, la realidad no es así. Desde que se llevó a cabo dicha reforma constitucional, la mayoría de los mexicanos creyeron que podían hacer lo que quisiesen y, por el contrario, muchas veces la autoridad no intervenía por miedo a que se le acusara de ser un violador de derechos humanos.

En el párrafo anterior no queda muy clara la idea, así que pasaremos a explicarla con algunos ejemplos: si una manifestación, que en un principio era pacífica, se salía de control, la policía y los cuerpos de seguridad no intervenían. Y no lo hacían, a pesar de que se atentara contra la propiedad privada de personas que nada tenían que ver con las demandas que en esa marcha se pidieran y aunque algunos manifestantes agredieran a individuos que eran simples transeúntes. Así, las cosas se terminaban saliendo de control. Al parecer, la autoridad había

perdido el monopolio de la fuerza que las propias normas jurídicas les otorgan. Podríamos citar más ejemplos en los que las personas hacían un uso excesivo de sus derechos y en los que la autoridad nada más se quedaba mirando. Pero no haremos eso, porque el presente texto se tornaría interminable.

Entonces, al gobierno le temblaba la mano para imponer la ley y el orden y para proteger los derechos de aquellas personas que eran afectadas por esos disturbios. Así, vemos que la reforma constitucional de derechos humanos abrió una caja de pandora que le terminó por quitarle fuerza a la autoridad y que le dio un poder desmedido y poco entendible a la gente que se escudaba en esos supuestos derechos para salirse con la suya. De esta forma y tomando en consideración lo que hemos indicado, la anarquía jurídica es

[...] el desorden que se genera gracias a la pérdida o deslegitimidad que obtiene (entre los gobernados y gobernantes) el monopolio de la fuerza del Estado, debido a que se da mayor prioridad a los derechos humanos que a las obligaciones jurídicas, lo cual genera que se caiga en un caos. (Fernández de Lara, 2020, p. 53)

En otras palabras, a pesar de existir normas jurídicas específicas, existe anarquía jurídica cuando la certeza y seguridad jurídicas se pierden y la ambigüedad en el texto legal da paso a momentos de caos. Eso es precisamente lo que comenzó a suceder en México. Es algo que se hizo evidente en la actual pandemia del coronavirus, al momento de dejar de lado el monopolio de la fuerza del Estado y dejar todo en la libertad de las personas. Eh ahí, la razón del caos que en México se vivió. Es decir, los gobernantes (desde el federal hasta los estatales y municipales) prefirieron tener una actitud pasiva ante la crisis sanitaria del coronavirus.

Es importante que el lector tenga presente el concepto de anarquía jurídica para entender cada uno de los subtemas siguientes y el problema planteado, en general. En otras palabras, este término estará tácitamente presente en cada uno de los apartados siguientes y, al mismo tiempo, estuvo en los apartados anteriores. Como adelantamos en el subtítulo de los derechos humanos, todo tiene una relación con los derechos y la dignidad humana que, finalmente, deben de ser garantizados por el Estado a través de sus poderes y de las personas titulares de éstos. Entonces, podemos hablar de anarquía jurídica en lo referente a lo vivido en México durante la pandemia del COVID-19.

El exceso del uso de la libertad en medio de una crisis sanitaria

En el apartado anterior, pareciera que toda la responsabilidad del mal manejo de la pandemia del coronavirus en México recayó únicamente en los tres niveles del gobierno. Pero eso es falso. También tuvo que ver la sociedad civil.

**Crisis en una crisis:
el caso de México**

Salvador Alan Fernández
de Lara García

Es más, se puede afirmar que tuvo más responsabilidad la sociedad civil que el mismo gobierno. Y ahora se aclarará el porqué de dicha afirmación.

A partir de que en México se comenzaron a presentar los primeros contagios del COVID-19, mucha gente no tomaba las medidas sanitarias que se empezaban a recomendar. Mucho menos el cubrebocas. Recordemos que en el apartado anterior se indicó que, durante los primeros meses de la pandemia, el gobierno mexicano fue enfático al afirmar que no había evidencia científica que demostrara que el cubrebocas sirviera para que la gente no se infectara del coronavirus.

Sin embargo, luego de que el gobierno mexicano reconociera que el cubrebocas sí era efectivo, mucha gente siguió sin usar la mascarilla. Es más, muchas personas creían que el coronavirus era una mentira creada por las élites gubernamentales para controlar a la población. Por la misma razón, esas personas no usaban las demás medidas sanitarias: la sana distancia, el uso de cubrebocas, etcétera. Como el gobierno mexicano no decretó la suspensión de garantías, esa gente que no creía en el virus o que no usaba las medidas sanitarias se escudaba en su libertad personal. También hubo mucha gente que salía de su casa sin tener que salir. Iban de vacaciones a la playa o a lugares turísticos, hacían fiestas, se exponían a aglomeraciones humanas y las cosas se salían de control. Esa misma gente se escudaba en su libertad.

Lo mismo sucedió con el servidor público encargado del manejo de la pandemia en México Hugo López-Gatell. Mientras él les pedía a los mexicanos, todos los días, que no salieran de casa para evitar contagios, se le captó comiendo en un restaurante y, luego, de vacaciones en la playa. Es decir, su acción fue incongruente con lo que a diario decía. Y, además, no se le destituyó del cargo. Situación que sí aconteció en países como Canadá.

Cabe destacar que Hugo López-Gatell, al ser el encargado del manejo de la pandemia en México, es la principal persona que debió ser coherente y seguir con lo que él mismo profesaba. Esa es la principal tarea de un servidor público como él. Porque su actitud serviría de ejemplo para la gran mayoría de la población mexicana. No se puede exigir que la gente haga tal o cual cosa, si quién lo está diciendo no lo hace.

Ahora es momento de definir qué es la libertad. Porque ese derecho humano ha sido algo que ha estado presente a lo largo de la historia de la humanidad. La libertad fue tratada, especialmente, por grandes pensadores de la Ilustración y sirvió de base para aquellos movimientos armados que surgieron en los siglos XVIII y XIX (la revolución francesa, la independencia de las Trece Colonias de América y la de los países latinoamericanos). Pero, ¿qué es la libertad?

La libertad, en cuanto bien jurídico, significa [...] libre formación y actuación de la voluntad. Dicho bien jurídico constituye un estado psicológico o espiritual de la persona humana que satisface necesidades de esta índole y que se plasma en la afirmación de su propia personalidad. La libertad individual es la facultad del hombre de libremente querer y manifestar su propia voluntad para la satisfacción de sus necesidades. (Jiménez, 2010, p. 117)

Por su parte, tenemos que entender que nuestra libertad termina cuando empieza la libertad de los otros. Es decir, yo puedo hacer lo que yo quiera, siempre que no perjudique a un tercero. Como un claro ejemplo está en el hecho de que un ser humano pone la música a todo volumen en plena madrugada. Es evidente que esa acción afectará la libertad que tienen los vecinos para dormir. Es claro que si ese ser humano, bajo la premisa de su libertad personal, pone la música a todo volumen a esas horas del día, existirá una sanción jurídica porque, finalmente, violó la libertad del otro.

Además, la libertad individual no puede ir en contra de los derechos de la colectividad como es, en este caso, el derecho a la salud. Así, a un ser humano no se le debería permitir el dejar de usar las medidas sanitarias para evitar el contagio del coronavirus bajo el argumento de que está haciendo uso de su libertad. Pues, como ya se dejó entrever, eso pondría en riesgo a la salud pública.

El poco uso del delito de peligro de contagio

El Código Penal Federal de México, en su artículo 199 BIS, establece que:

El que a sabiendas de que está enfermo de un mal u otra enfermedad grave en periodo infectante, ponga en peligro de contagio la salud de otro, por relaciones sexuales u otro medio transmisible, será sancionado de tres días a tres años de prisión y hasta cuarenta días de multa.

Un texto similar está en todos los Códigos Penales de las treinta y dos Entidades Federativas de México.

Este tipo penal surgió por las frecuentes infecciones venéreas (en específico de sífilis) que las personas llegaban a sufrir al mantener relaciones sexuales. La primera vez que se llegó a colocar en la ley fue en 1931. Sin embargo, los doctrinarios del derecho Penal en México ya pugnaban, desde 1925, para que se creara un tipo penal específico que regulara y evitara que las personas infectadas por alguna enfermedad venérea (y que sabían dicha situación) la pudiesen transmitir a terceros.

Si analizamos la definición del tipo penal que hemos citado, nos daremos cuenta que el tipo penal es formal o de simple comportamiento porque no importa que se transmita la infección; por el contrario, sólo basta con que el sujeto activo, a sabiendas de que contrae cierta infección, cometa alguna acción que genere el peligro de transmitir su enfermedad. Por su parte, los bienes jurídicos que se tutelan son la salud y, a su vez, la vida. Por otra parte, nos podemos percatar que el sujeto activo del delito es el infectado y el sujeto pasivo es quién tiene el peligro de resultar enfermo por mantener cierta clase de contacto físico con el infectado. Evidentemente, debe de haber un nexo causal para que se actualice lo indicado en el Código Penal: la relación que haga que el sujeto pasivo se contagie. Pero,

además, para que se cometa este delito, el infectado debe de haber sabido que contraía la enfermedad. Esto último es lo que se conoce como elemento subjetivo de antijuridicidad.

Ya que hemos hecho el análisis del delito de peligro de contagio, es menester hacer hincapié en que durante la pandemia ha sido frecuente que personas infectadas (muchas saben que lo están) salgan a la calle y tengan contacto con otras personas. Eso ha resultado ser un gran peligro de infección. Y aunque el tipo penal existe en la norma jurídica, no se hace mucho uso de ella. Sin embargo, sí hubo casos en los que se iniciaba alguna carpeta de investigación por dicho delito. Ahora, la penalidad del delito de peligro de contagio es mínima. Por tanto, este delito es considerado como no grave.

Y así como mucha gente violó su cuarentena y salió a la calle estando infectada, eso mismo sucedió con Hugo López-Gatell, el Subsecretario de Salud Federal, encargado del tratamiento de la pandemia en México. Él se infectó de coronavirus y aunque seguía dando positivo en las pruebas PCR, se le captó en la calle, paseando. Lo cual era un grave peligro para los transeúntes que pasaban o estaban junto a él. Lo peor del caso fue que no se le impuso ninguna sanción (administrativa, penal o civil) por esa acción. Como vemos, México cuenta con una sanción penal que resultaba prometedora para evitar el contagio humano y así salvaguardar a la población.

A su vez, si una persona no sabe que está infectada y por imprudencias suyas termina infectando a otra, no sería aplicable el delito de peligro de contagio; pues, como se está afirmando, el sujeto activo del delito no sabe que porta el virus. Sin embargo, se estaría dentro del delito de lesiones u homicidio (si la víctima murió). Así que sí había mecanismos legales y, en específico, penales que se pudieron ejecutar por las autoridades respectivas como medios de coacción y coerción para que la gente siguiera las medidas sanitarias que se estaban impulsando.

La suspensión de garantías y la utilización de la teoría de la imprevisión como medida de control de la pandemia

En apartados anteriores se habló de la suspensión de garantías y hasta se señaló el artículo constitucional que contempla dicha medida. Pero es momento de definir esto y hacer un estudio comparativo con otros países.

Podemos afirmar que la suspensión de garantías

[se] trata de una figura que evoca la tesis de los “poderes extraordinarios” ante situaciones excepcionales que, en la práctica, suponen una suspensión de la vigencia del derecho (en principio) para salvar al derecho mismo. (Salazar, 2013, p. 231)

Cuando se aplica la suspensión de garantías, el Poder Ejecutivo Federal mantiene una mayor preponderancia que los otros dos poderes y, a su vez, monopoliza tanto las facultades legislativas como jurisdiccionales mientras la crisis esté vigente.

Si analizamos esta institución constitucional, nos daremos cuenta de que su antecedente más lejano se da en la Antigua Roma, durante la época de la República. Ahí, en un momento de crisis o guerra, el Senado nombraba a un dictador, el cual hacía uso de facultades extraordinarias mientras duraba dicha situación de caos, mismo que lideraba a Roma durante un momento determinado. Esta magistratura romana fue creada con el fin de que se pudiera controlar cualquier periodo caótico y, de esa manera, lograr el orden.

Podríamos equiparar a la suspensión de garantías con otras medidas constitucionales similares que existen en el mundo, tales como el estado de excepción o el estado de sitio. De hecho, todas ellas derivan de la dictadura romana.

El objetivo de la suspensión de garantías es proteger al Estado, y al propio orden constitucional, de situaciones que lo pongan en verdadero peligro. Es una manera excepcional de hacer frente a una situación crítica y caótica, como lo ha sido esta pandemia del coronavirus. Es una medida constitucional de carácter temporal, que fenece cuando la crisis termina o se logra controlar.

Es claro que solamente el hecho de que el gobierno de México decretase la suspensión de garantías, hubiese logrado que la mayoría de la población, si no es que toda, se quedase en sus casas. Eso hubiera evitado el cúmulo de contagios y muertes que se llegaron a tener en México y que resultó ser un número vergonzoso. Es decir, si se hubieran suspendido las garantías constitucionales, se hubieran salvado muchas vidas. Además de que aquellas personas que ya se infectaron, no lo hubieran hecho y, por tanto, su salud estaría intacta. Recordemos que el coronavirus genera, a largo plazo, secuelas en el cerebro, pulmones, corazón, riñones y otros órganos más. Sin embargo, como ya vimos en apartados anteriores, el gobierno mexicano prefirió decretar un aislamiento social que la gente podía violar (por no haber una sanción en caso de hacer caso omiso a dicho decreto).

Por su parte, tanto en el aislamiento social decretado por el gobierno mexicano, como en la suspensión de garantías, México debió hacer uso de *la teoría de la imprevisión*. La teoría de la imprevisión tiene su origen en el Derecho Canónico antiguo que existió durante la Edad Media, así como en la buena fe. A través de esta teoría, se busca que los contratantes de un contrato civil (arrendamiento, préstamo, mandato, etcétera) no se enriquezcan sin causa a costa de la otra parte, ni sufran un daño en su patrimonio por las circunstancias imprevisibles y externas a ellos que se pudiesen suscitar en algún momento determinado. Podríamos ejemplificar como una circunstancia externa e imprevisible la pandemia del coronavirus.

Es claro que muchas empresas tuvieron que cerrar y que mucha gente se tuvo que quedar encerrada en sus casas debido al aislamiento social decretado por México. Eso generó, en muchos casos, que las personas no pudieran pagar

sus respectivas obligaciones y, por ende, caer en mora; lo que podía provocar intereses.

Es ahí en dónde tanto el Congreso de la Unión (Poder Legislativo Federal), como los congresos locales, debieron haber hecho uso de la teoría de la imprevisión para reformar los Códigos Civiles para que se contemplase en ellos que en caso de una crisis sanitaria (como la pandemia del coronavirus), una guerra o cualquier situación extraordinaria grave que se llegase a presentar, las partes integrantes de un contrato civil pudieran suspender temporalmente los efectos de sus deudas para no caer en moratoria y no generar intereses ni situaciones peores, tales como los embargos. Es decir, que se permitiera legalmente no pagar obligaciones mientras durara la situación extraordinaria: en este caso, la pandemia del coronavirus. Porque la pandemia del coronavirus, y sus efectos en la micro y marco economía, es una situación que nadie pudo haber previsto (ni siquiera los expertos epidemiólogos o los economistas). Es claro que mucha gente tuvo problemas monetarios para cumplir con sus obligaciones debido a la pandemia: pago de renta, compra de alimentos, pago de deuda, entre otras. Y las autoridades de un Estado (en este caso México) deben de velar por la integridad de los gobernados y, por consecuencia, tratar de protegerlos lo más posible ante situaciones catastróficas como lo ha sido la pandemia del COVID-19. Y situación similar se debió hacer para reformar el Código de Comercio y las demás leyes mercantiles que están vigentes en México. A su vez, el gobierno mexicano debió de impulsar estímulos fiscales para que, tanto los empresarios como las partes de los diversos contratos existentes, no sufrieran un grave daño en su patrimonio. Porque, finalmente, cuando se hace un contrato, se deben pagar contribuciones al Estado. De esta manera, se equilibraba la situación que pudiesen vivir las personas. Pero nada de esto se hizo y mucha gente sufrió las consecuencias por esas omisiones. Para colmo de males, muchas de esas personas que sufrieron violaciones a sus derechos a causa de que incumplían con sus obligaciones contractuales, no podían ejercer una acción procesal para defenderse porque los tribunales se encontraban cerrados.

Conclusiones

Como hemos analizado y comprobado, las acciones emprendidas por el gobierno mexicano para tratar de controlar y erradicar el contagio y los fallecimientos a causa del coronavirus, dentro del marco de la pandemia que actualmente aqueja a todo el mundo, no han sido las más eficaces y eficientes. De hecho, podemos afirmar, a través del estudio que se ha realizado dentro de este trabajo de investigación, que las políticas públicas generadas o impulsadas por los tres niveles del gobierno de México han dejado mucho que desear. A su vez, es claro que algunas de esas políticas han rayado en el absurdo, yendo en contra de lo que las mismas leyes dictan para casos como el que estamos

estudiando. Es decir, el gobierno mexicano contaba y cuenta con los instrumentos constitucionales y legales para hacerle frente a una pandemia como la que se está viviendo. Sin embargo, México prefirió no utilizarlos y, en su lugar, apelar al sentido común de los mexicanos que, en el ejercicio de su libertad, iban a utilizar para hacer uso de las medidas sanitarias que se recomendaban. Situación que, en muchos casos, no sucedió.

Entre esos instrumentos constitucionales y legales podemos señalar a la suspensión de garantías y el delito de peligro de contagio. Estos mecanismos, de haberse utilizado, hubieran generado excelentes resultados. Recordemos que, antes que nada, México debió garantizarles a sus habitantes el derecho humano a la salud. Y esos instrumentos hubiesen servido como garantía de dicha prerrogativa.

Además, los Poderes Legislativos de las entidades federativas y de la Federación pudieron reformar los Códigos Civiles, de Comercio y demás leyes para darle paso a la teoría de la imprevisión, lo cual le hubiera generado beneficios reales a la población mientras hubo aislamiento social. Al mismo tiempo, el Estado debió generar estímulos fiscales y programas sociales que apoyaran a las pequeñas, medianas y grandes empresas, así como a los trabajadores. Eso hubiera generado que México no cayera tan abruptamente en la crisis económica en la que actualmente se encuentra inmerso.

Podemos afirmar que el hecho de que tanto el presidente de la República como el servidor público de atender la pandemia de coronavirus en México no hayan utilizado todas las medidas sanitarias recomendadas sirvió como ejemplo para que muchos mexicanos tampoco lo hicieran. Eso dio paso a que muchos de los seguidores de ambos funcionarios públicos se abstuvieran de usar cubrebocas, sana distancia, gel antibacterial, lavado de manos y aislamiento social. También se puede afirmar que el caos que se ha vivido en México ha sido gracias a la obsoleta o tibia actuación que los gobiernos locales y municipales han tenido durante estos meses de infección.

Por su parte, la culpa del caos que se ha vivido en México durante la pandemia tampoco es exclusivo del gobierno; sino de muchos mexicanos que haciendo una interpretación errónea de lo que significa la libertad y escudándose en dicho derecho, se negaban a usar las medidas sanitarias recomendadas por el gobierno federal y la Organización Mundial de la Salud.

Para finalizar, este análisis se ha hecho aun siendo el coronavirus una pandemia mundial que sigue afectando la salud y economía de los mexicanos. Esperemos que el trabajo de los tres niveles del gobierno y de los tres poderes del Estado en México reconduzca su camino en ese sendero que tiene por objeto el acabar con los contagios y, por consecuencia, lograr que los mexicanos regresen a sus actividades habituales sin el riesgo de enfermarse del COVID-19 o morir.

Referencias

- Barrientos-Gutiérrez, T.; Alpuche-Aranda, C.; Lazcano-Ponce, E.; Pérez-Ferrer, C. & Rivera-Dommarco, J. (2020). La salud pública en la primera ola: una agenda para la cooperación ante Covid-19. *Salud pública de México*, vol. 62(5), pp. 598–606.
- Canaza-Choque, F. A. (2021). Enemigo Público. Estado de excepción global y la protección de los derechos humanos en tiempos inestables. *DIKÉ. Revista Peruana de Derecho y Ciencia Política*, vol. 1(1), pp. 1–11.
- Cárdenas, L. (1985). *Diccionario terminológico de ciencias médicas*. México: Salvat.
- Código Penal Federal* (2021). México: Cámara de Diputados.
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos* (2021). México: Cámara de Diputados.
- Cortés-Meda, A. & Ponciano-Rodríguez, G. (2021). Impacto de los determinantes sociales de la COVID-19 en México. *Boletín COVID-19 Salud Pública*, vol. 2(17), pp. 9–13.
- Cota, J. E. M. (2020). COVID-19 y el empleo en México: impacto inicial y pronósticos de corto plazo. *Contaduría y administración*, vol. 65(4).
- De La Torre, R. M. (2000). *El Derecho a la Salud*. México: UNAM.
- Fernández De Lara García, S. A. (2020). La Anarquía Jurídica. *Revista Foro Jurídico*. México, octubre, pp. 52–55.
- Gómez, G. M.; de los Ángeles Miró, M.; Stratta, A. E.; Mendoza, A. B. M. A. B. & Zingaretti, L. (2020). La educación superior en tiempos de Covid-19: análisis comparativo México-Argentina. *Revista de Investigación en Gestión Industrial, Ambiental, Seguridad y Salud en el Trabajo-GISST*, vol. 2(2), pp. 35–60.
- Hernández Bringas, H. (2021). COVID-19 en México: un perfil sociodemográfico. *Notas de Población*. Enero 2021, pp. 105–132;
- Gutarra, E. F. (2020). Estados de excepción, COVID-19 y derechos fundamentales. *Revista Oficial del Poder Judicial*, vol. 11(13), pp. 407–438.
- Jiménez Huerta, M. (2010a). *Derecho Penal Mexicano: Tomo II*. México: Porrúa.
- Jiménez Huerta, M. (2010b). *Derecho Penal Mexicano: Tomo III*. México: Porrúa.
- Jiménez-Bandala, C. A.; Peralta, J. D.; Sánchez, E.; Olvera, I. M. & Aceves, D. A. (2020). La situación del mercado laboral en México antes y durante la COVID-19. *Revista Internacional de Salarios Dignos*, vol. 2(2), pp. 1–14.
- Mejía, L. S. P.; Fernández, J. L. W.; Hernández, I. O.; Ridaura, R. L.; Ramírez, H. L. G.; Ávila, M. H. & Ávila, J. E. H. (2021). Estimación del exceso de mortalidad por todas las causas durante la pandemia del Covid-19 en México. *Salud pública de México*, vol. 63(2), pp. 211–224.
- Miramontes, O. (2020). Entendamos el COVID-19 en México. *COVID-19 en México*. Recuperado de <http://scifunam.fisica.unam.mx/mir/corona19/covid19.pdf>
- Padilla-Santamaría, F.; Maya-Franco, L. & Ferman-Cano, F. (2020). COVID-19 en México: Panorama Epidemiológico. *Revista Cadena de Cerebros*, vol. 4(1), pp. 31–42.
- Ribeiro, S. (2020). Coronavirus, agronegocios y estado de excepción. *La Jornada*, 29 febrero.
- Rojina Villegas, R. (2010). *Compendio de Derecho Civil: Teoría General de las Obligaciones*. México: Porrúa.

Ruiz Ramírez, H. (2020). El empleo en México durante el COVID-19. *Observatorio de la Economía Latinoamericana*, noviembre.

Salas, C.; Quintana, L.; Mendoza, M. Á. & Valdivia, M. (2020). Distribución del ingreso laboral y la pobreza en México durante la pandemia de la Covid-19. Escenarios e impactos potenciales. *El trimestre económico*, vol. 87(348), pp. 929–962.

Salazar Ugarte, P. (2013). *Estado de excepción, suspensión de garantías y jurisdicción*. México: IIJ-UNAM.

Suárez Lastra, M.; Valdés González, C. M.; Galindo Pérez, M. C.; Salvador Guzmán, L. E.; Ruiz-Rivera, N.; Alcántara-Ayala, I. & Garnica-Peña, R. (2021). Índice de vulnerabilidad ante el COVID-19 en México. *Investigaciones geográficas*, no. 104.

Suárez, V.; Quezada, M. S.; Ruiz, S. O. & De Jesús, E. R. (2020). Epidemiología de COVID-19 en México: del 27 de febrero al 30 de abril de 2020. *Revista Clínica Española*, vol. 220(8), pp. 463–471.

Torrealba-Rodríguez, O.; Conde-Gutiérrez, R. A. & Hernández-Javier, A. L. (2020). Modeling and prediction of COVID-19 in Mexico applying mathematical and computational models. *Chaos, Solitons & Fractals*, no. 138. DOI: 10.1016/j.chaos.2020.109946

Ximénez-Fyvie, L. A. (2021). *Un daño irreparable. La criminal gestión de la pandemia en México*. México: Planeta.

**Crisis en una crisis:
el caso de México**

Salvador Alan Fernández
de Lara García