

- 
- ▶ Eduardo Alberto Herrera Montes y Alberto Herrera Pérez
 - ▶ Alin Paulina Gutiérrez Verdeja
 - ▶ Jorge David Aguilar Alonzo
 - ▶ Jesús Zúñiga González
 - ▶ Luis Salvador Contreras López
 - ▶ Carlos Espinosa Berecochea
 - ▶ Blanca Estela Montes de Oca Romero
 - ▶ Carlos Enrique Huitrón García
 - ▶ Pedro Alejandro Ferral Cid
 - ▶ Jonathan López Torres y Ricardo Salgado Perrilliat
 - ▶ Luis Humberto Delgadillo Gutiérrez
 - ▶ Ariadne Ochoa Leytte
 - ▶ Nykolas Bernal Henao
 - ▶ Luis Daniel González Cuevas





TFJA

TRIBUNAL FEDERAL
DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA

Directorio

Mag. Guillermo Valls Esponda

Presidente del
Tribunal Federal de Justicia Administrativa

JUNTA DE GOBIERNO Y ADMINISTRACIÓN

Mag. Guillermo Valls Esponda

Mag. Hortensia García Salgado

Mag. Carlos Humberto Rosas Franco

Comité Editorial Externo

Revista Praxis de la Justicia Fiscal y Administrativa

Dr. Jorge Albertsen, Dr. Javier Barnés, Dr. Luis José Béjar, Dr. José Antonio Caballero, Dr. José Luis Caballero, Dr. Juan Carlos Cassagne, Dr. Juan Cianciardo, Dr. Oscar Cuadros, Dr. Guillermo Tenorio, Dr. Pablo Gutiérrez, Dr. Carlos Hakansson, Lic. Fauzi Hamdan, Dr. José Antonio Lozano, Dr. Henry Mejía, Dr. José Antonio Moreno, Dr. Javier Pérez, Dr. Carlos del Piazzo, Dr. Jaime Rodríguez-Arana, Dr. José Roldán, Dr. Javier Saldaña, Dr. Alfonso Santiago, Dr. Jaime Orlando Santofimio, Dr. Rubén Spila, Dr. Fernando Toller, Dr. Rafael Valim.

Centro de Estudios Superiores en materia de Derecho Fiscal y Administrativo

Dr. Guillermo E. González Medina

Director General

Mtro. Mauricio Estrada Avilés

Director de Difusión

LDG Dulce María Castro Robelo

Subdirectora de Diseño

Lic. Angélica Montserrat Alvarado Ventura

Apoyo de Servicios Administrativos

Lic. Stephany Janet Martínez Carrillo

Técnica Administrativa

Porcentaje de trabajos rechazados

Para este número fueron rechazados el 7% de los trabajos presentados.

2025

Publicación editada por el Tribunal Federal de Justicia Administrativa con domicilio en Avenida México 710, Col. San Jeronimo Lidice, Alcaldía Magdalena Contreras, C. P.10200, Ciudad de México, www.tfja.gob.mx.

Se prohíbe la reproducción parcial o total, la comunicación pública y distribución de los contenidos y/o imágenes de la publicación, incluyendo almacenamiento electrónico, temporal o permanente, sin previa autorización que por escrito expida el Tribunal Federal de Justicia Administrativa.

ISSN: 2007-3755

Contenido

Derecho Administrativo

Breves apuntes en torno a la creación del Tribunal de Disciplina Judicial.....	7
<i>Eduardo Alberto Herrera Montes y Alberto Herrera Pérez</i>	
Responsabilidad patrimonial del Estado: la necesidad de parámetros objetivos para calcular indemnizaciones por daño moral.....	31
<i>Alin Paulina Gutiérrez Verdeja</i>	
El control judicial del derecho humano a la buena administración. Propuesta de bases teóricas en el contexto del nuevo Derecho Administrativo.....	38
<i>Jorge David Aguilar Alonzo</i>	

Justicia Administrativa

Los principios en materia administrativa y su aplicación en la solución de conflictos	81
<i>Jesús Zúñiga González</i>	

Derecho Fiscal

Diferencias en la clasificación arancelaria de los productos laminados planos y los simplemente laminados planos, de acero	93
<i>Luis Salvador Contreras López</i>	
La Inteligencia Artificial en la Administración Tributaria Mexicana. Avances y desafíos en materia de seguridad jurídica	107
<i>Carlos Espinosa Berecochea</i>	
Estímulo, condonación o perdón fiscal. Regularización fiscal 2025.....	128
<i>Blanca Estela Montes de Oca Romero</i>	

Teoría del Derecho

Filosofía del Derecho y decisión judicial.....	170
<i>Carlos Enrique Huitrón García</i>	

Derecho Constitucional

Sentencia <i>Youngstown Sheet & Tube Co. vs. Sawyer</i> (1952) y el equilibrio de la División de Poderes	188
<i>Pedro Alejandro Ferral Cid</i>	

Artículo de Opinión

Nuevas capacidades del Estado mexicano para la investigación de la delincuencia cibernética de cara a la Convención de Naciones Unidas	200
<i>Jonathan López Torres y Ricardo Salgado Perrilliat</i>	

Evolución de la capacitación en el Tribunal Fiscal de la Federación y hasta el Tribunal Federal de Justicia Administrativa	206
<i>Luis Humberto Delgadillo Gutiérrez</i>	

Alienación parental: ¿qué es y cuáles son sus efectos?	210
<i>Ariadne Ochoa Leytte</i>	

Educar para mañana: conciencia y valores ambientales en la construcción de un futuro sostenible.....	222
<i>Nykolas Bernal Henao</i>	

Reseña de libro

Hernández, Antonio María y Valadés, Diego (coords.), <i>La Constitución y el combate a la corrupción</i> , México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro	231
<i>Luis Daniel González Cuevas</i>	

**BREVES APUNTES EN TORNO A LA CREACIÓN DEL
TRIBUNAL DE DISCIPLINA JUDICIAL
BRIEF NOTES ON THE CREATION OF THE JUDICIAL DISCIPLINE COURT**

Eduardo Alberto HERRERA MONTES¹

Alberto HERRERA PÉREZ²

A Daphne ¡guerrera infinita!

edfra semper iunctus

A Daisy sombra fiel

SUMARIO

I. *Introducción.* II. *Antecedentes.* III. *El Tribunal de Disciplina Judicial.* IV. *Artículo Décimo Primero Transitorio.* V. *Reflexiones deconstructivas.* VI. *Conclusiones.* VII. *Fuentes de información.*

RESUMEN

En el año 2024 se reformó la Constitución mexicana en el tema del Poder Judicial. Entre otros aspectos se dio creación al Tribunal de Disciplina Judicial. Del análisis a este novísimo órgano administrativo advertimos incongruencias, imprecisiones y faltas de simetría normativa (posiblemente producto de una falta de reflexión, consenso entre los poderes constituidos y prisas legislativas) que muy posiblemente dificultarán la labor de este “Tribunal”. Se analizará en este trabajo de investigación la actividad y funciones que este órgano desarrollará en este Poder constituido, así como la actuación del poder reformador en esta adecuación a nuestra ley fundamental a fin de establecer si fue preservada la autonomía e indepen-

ABSTRACT

In 2024, the Mexican Constitution was reformed on the subject of the Judiciary. Among other aspects, the Judicial Disciplinary Court was created. From the analysis of this very new administrative body, we notice inconsistencies, inaccuracies and lack of regulatory symmetry (possibly the product of a lack of reflection, agreement between the constituted powers and legislative haste) that will very possibly make the work of this “Court” difficult. In this research work, the activity, and functions that this body will develop in this constituted Power will be analyzed, as well as the performance of the reforming power in this adaptation to our fundamental law in order to establish whether the autonomy and independen-

¹ Pasante de la carrera de Licenciado en Derecho. Investigador jurídico independiente. Correo electrónico: eduardoherrera2610@gmail.com, Código orcid <https://orcid.org/0009-0005-1043-9070>.

² Especialista en Derecho Constitucional por la Universidad Nacional Autónoma de México. Investigador jurídico independiente. Correo electrónico: edfra5@hotmail.com, Código orcid <https://orcid.org/0000-0002-2696-8023>.

dencia del Poder Judicial de la Federación en el ejercicio de la impartición de justicia.

PALABRAS CLAVE

Órgano administrativo. Poder reformador. Poder constituyente. Sincronía normativa. Restricciones exegéticas.

ce of the Judicial Power of the Federation in the exercise of the administration of justice.

KEY WORDS

Administrative body. Reforming power. Constituent power. Normative synchrony. Exegetical restrictions.

I. INTRODUCCIÓN

“Que las leyes generales comprendan a todos, sin excepción de cuerpos privilegiados, y que estos solo lo sean en cuanto el uso de su ministerio”.

José María Morelos y Pavón,
Sentimientos de la Nación, Artículo 13

En la arquitectura garantista de los valores y principios integradores del Estado mexicano la protección del orden constitucional se erige como piedra angular de las acciones del Poder Judicial de la Federación (PJF). La importancia de este Poder la advertimos por su calidad de contrapeso a los otros dos Poderes (Legislativo y Ejecutivo) necesario para la vida democrática de los Estados constitucionales de derecho. Howard (1990, p. 162) sostiene: “... *la única institución esencial para defender el derecho siempre ha sido y todavía es un poder judicial honesto, hábil, preparado e independiente...*”.

Dentro de este orden la tutela de los derechos humanos reconocidos por la Constitución y los tratados internacionales adquiere una preeminente importancia que exige a los juzgadores alcanzar los más elevados estándares de eficiencia, eficacia, imparcialidad, honestidad y excelencia.

II. ANTECEDENTES

“La obra maestra de la injusticia es parecer justa sin serlo”.

Platón

Previo a la reforma constitucional de 2024 (DOF del 15 de septiembre) la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM, Constitución, ley fundamental) estableció un órgano especial para la administración, vigilancia y disciplina judicial de los servidores públicos integrantes del Poder Judicial de la Federación: el Consejo de la Judicatura Federal (CJF)³.

³ DOF del 31 de diciembre de 1994 (Artículos 94 y 109, fracción III constitucionales).

Dentro de su ámbito competencial este órgano administrativo ejercía la instrumentación de los procedimientos referidos a la responsabilidad administrativa de los servidores públicos adscritos a ese Poder.

La propia ley fundamental establecía excepciones a la potestad disciplinaria del CJF excluyendo de su radio de acción a la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN, la Corte). Respecto del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF) la vigilancia se ejercía a través de una Comisión especial del propio CJF.

En la nueva Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación (LOPJF) publicada en el Diario Oficial de la Federación el 7 de junio de 2021 se da creación a tres contralorías (en la anterior ley únicamente existía la Contraloría del Poder Judicial de la Federación):

- Contraloría de la Suprema Corte de Justicia de la Nación;
- Contraloría del Consejo de la Judicatura Federal; y
- Contraloría del Tribunal Electoral.

El procedimiento relativo a las responsabilidades administrativas el CJF lo instrumentaba a través de diversos órganos (Unidad de Investigación de Responsabilidades Administrativas, Secretaría Ejecutiva de Disciplina, Dirección General de Responsabilidades Administrativas y de Registro Patrimonial, etc.). En el caso de la SCJN y del TEPJF se realizaba a través de las contralorías de la Suprema Corte y del Tribunal Electoral respectivamente.

En ejecución del modelo implementado por la Ley General de Responsabilidades Administrativas (DOF del 18 de julio de 2016) se previó en la LOPJF la creación de tres órganos encargados del procedimiento disciplinario: uno investigador, uno substanciador y uno resolutor. (Arts. 99, 107 y 113 respectivamente). Este último numeral preveía la existencia de seis autoridades resolutoras de los procedimientos de responsabilidad administrativa que ejercían su perímetro de competencia de acuerdo con la jerarquía y adscripción del servidor público.

Por su parte la elección de los titulares que ejercían funciones dentro del procedimiento disciplinario: Unidad General de Investigación de Responsabilidades Administrativas, Secretaría Ejecutiva de Disciplina y Contraloría del CJF se designaban por el Pleno del CJF a propuesta del presidente de este cuerpo colegiado (quien simultáneamente ejercía el cargo de presidente de la SCJN⁴). El titular de la Dirección General de Responsabilidades Administrativas y de Registro Patrimonial de la SCJN es nombrado directamente por el presidente de esta última.

⁴ Advirtamos el poder omnímodo del cual se inviste al presidente de este alto tribunal quien retiene para sí la facultad de proponer los nombramientos de los titulares de puestos clave en las funciones de instrumentación de los procedimientos de responsabilidad administrativa de los servidores públicos adscritos a este Poder.

1. Suprema Corte de Justicia de la Nación

En el caso de los ministros de la SCJN el procedimiento para conocer y resolver sobre sus faltas administrativas está a cargo del propio Pleno en términos del Acuerdo número 9/2005 (AGA 9/2005⁵) de veintiocho de marzo de dos mil cinco. En este documento advertimos que el Pleno de la Corte (del cual forma parte el ministro sujeto a una eventual investigación) se convierte en juez y parte sin permitir que un órgano externo (como sería el caso de una Contraloría o Tribunal) investigue, substancie y en su caso sancione las faltas administrativas de uno de sus altos miembros, con toda la falta de imparcialidad, eticidad, rectitud y objetividad que esto representa.

2. Consejo de la Judicatura Federal

Respecto de los Consejeros integrantes de este cuerpo colegiado el Acuerdo General del Pleno del Consejo de la Judicatura Federal que establece las disposiciones en materia de responsabilidades administrativas, situación patrimonial, control y rendición de cuentas⁶ establece que será el Pleno de ese Consejo quien inicie investigaciones y procedimientos de presunta responsabilidad administrativa en contra de sus Consejeros, en otras palabras, los consejeros se juzgan entre ellos mismos (¿juez y parte?).

3. Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación

La Dirección General de Investigación de Responsabilidades Administrativas es el órgano auxiliar de la Comisión de Administración⁷ encargado de la investigación de faltas administrativas en los términos establecidos en la Ley General de Responsabilidades Administrativas⁸.

A pregunta formulada al TEPJF vía la Plataforma Nacional de Transparencia (folio 330030622000138) en el sentido de informar quien funge como autoridad investigadora, sustanciadora y resolutoria en los procedimientos de responsabilidad administrativa respecto de las magistradas y magistrados de ese Tribunal mediante oficio de fecha 7 de abril de 2022 la Dirección General de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales adscrita a este Tribunal contestó:

Del marco normativo expuesto, puede colegirse que la autoridad competente para investigar, substanciar y resolver los procedimientos por responsabilidad administrativa

⁵ Reforma publicada en el DOF del 2 de mayo de 2014.

⁶ Diario Oficial de la Federación del 7 de diciembre de 2018.

⁷ Esta Comisión se integra por el presidente o la presidenta de dicho Tribunal, quien lo preside, un magistrado o magistrada electoral de la Sala Superior y tres miembros del Consejo de la Judicatura Federal (Artículo 186 de la LOPJF).

⁸ Es facultad del Presidente de la Sala Superior del TEPJF designar al Titular de esta Dirección (Art. 168 fracción X del Reglamento Interno del TEPJF).

instaurados en contra de Magistraturas de la Sala Superior de este Tribunal Electoral es, propiamente, su Pleno (*sic*)⁹.

Respecto del nombramiento del Titular de la Contraloría Interna del TEPJF la Comisión de Administración tiene como atribución nombrar a propuesta de su presidente o presidenta¹⁰ a los titulares de los órganos auxiliares de esta Comisión¹¹.

Al igual que los supuestos analizados, en el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación existe un tratamiento legal especial o exclusivo para las magistradas y magistrados de la Sala Superior quienes “se juzgan entre ellos mismos”, además, el nombramiento del contralor interno de este Tribunal se realiza a propuesta del magistrado presidente de este cuerpo jurisdiccional en tanto el titular de la Dirección General de Investigación de Responsabilidades Administrativas es nombrado directamente por el Presidente de la Sala Superior del TEPJF¹², lo anterior evidencia claros aspectos “tutelares o proteccionistas” respecto de altos funcionarios judiciales frente a las acciones disciplinarias así como una falta de imparcialidad y objetividad en el nombramiento de los titulares encargados de su instrumentación bajo el amparo de un tergiversado concepto de la independencia o autonomía.

Es muy probable que sostener prácticas de corrupción al más alto nivel, implique el apoyo de la estructura detrás y debajo del poder. Además, mandos medios y bajos siguen el ejemplo o forjan el ejemplo sobre el máximo liderazgo respecto a la permisividad de prácticas corruptas (Morales, 2018, pp. 15 y 16).

Como corolario de lo expuesto cabe apuntar que la existencia de numerosas autoridades encargadas de la instrumentación del procedimiento disciplinario es posible ocasione la aplicación selectiva, disimétrica e inequitativa de la norma¹³ así como una pluralidad y en algunos casos contradictoria emisión de criterios originándose además una dispersión orgánico-competencial-funcional (inhibidora del exacto sentido y cumplimiento de la norma) que pareciera obedecer a la idea de crear espacios o criterios reservados, exclusivos o especiales para determinados o especiales servidores públicos en la aplicación de las leyes disciplinarias¹⁴.

⁹ ¿Juez y parte?

¹⁰ “Yo presidente elijo al sujeto que ejercerá funciones de control respecto del desempeño funcional del órgano que presido”.

¹¹ La Contraloría del TEPJF es un órgano auxiliar de la Comisión de Administración según se desprende del Artículo 173 fracción II del Reglamento Interno del TEPJF.

¹² Que además funge como presidente de la Comisión de Administración.

¹³ Vgr. El caso de los ministros y ministras quienes se juzgan entre ellos mismos.

¹⁴ *Tapaos los unos a los otros* (Casar, 2015, p. 91).

De igual manera el mecanismo de designación de los titulares encargados de la investigación, substanciación y resolución de los procedimientos de responsabilidad administrativa conlleva una falta de imparcialidad y objetividad necesariamente requeridas para ejercer este tipo de cargos¹⁵ constituyendo un elemento que muy posiblemente influirá en la autonomía e independencia funcional del servidor público¹⁶. Pugna contra toda razón ética y lógica que el ente público sujeto a control y vigilancia se reserve para sí la facultad de designar al titular del órgano que ejercerá estas funciones precisamente en el ámbito competencial de quien lo designó facilitando la existencia de espacios de impunidad¹⁷, abuso, lenidad, corrupción¹⁸ y un dilema *ad infinitum*.

Bastan estas precisiones referidas a la estructura orgánica y funcional de los órganos encargados de la disciplina judicial para concluir que resulta incuestionable la necesidad de reformar la legislación relativa al mecanismo disciplinario de los servidores públicos adscritos al Poder Judicial.

¹⁵ No escapa a la realidad de la administración pública la exigencia del *pago de favores* al que puede verse sometido el servidor público por parte del sujeto o sujetos que intervinieron en su nombramiento o el proverbial: “*a mí me debes el puesto*”, inclusive es posible alcance configuración el delito de tráfico de influencia (ver sobre este último aspecto Herrera, 2012).

¹⁶ *Determinados sistemas o formas de organización, marcadamente jerárquicas o dependientes de un poder político, pueden provocar en los gestores públicos una excesiva dependencia de sus órganos superiores, especialmente de los altos cargos políticos.* De esta forma, las amenazas de cese, traslado, o degradación dentro de la entidad pueden ser utilizadas por los altos cargos de la Administración para intervenir en el procedimiento *sin necesidad de formar oficialmente parte de este*, generando una gran inseguridad jurídica e inestabilidad en los gestores públicos. *Pero este tipo de dependencia no sólo afecta a los gestores, sino que es especialmente grave en tanto en cuanto puede condicionar gravemente los controles realizados por figuras internas a la Administración, como son el interventor o el secretario en el caso de las Administraciones locales*, encargados de evaluar con carácter previo determinadas actividades de la entidad. *La falta de independencia de estos organismos ha generado numerosas críticas por parte de la doctrina y los profesionales del sector, pues alimenta el problema de la teoría de las “manzanas podridas”, según la cual una sola persona corrupta puede desembocar, debido esencialmente a la falta de independencia del resto de individuos participantes en el procedimiento, en una entidad corrupta, llena de “manzanas podridas”* (Mirano, 2018, p. 14).

¹⁷ Uno de los factores más importantes en la configuración de la impunidad es el ejercicio o uso discrecional de poderes o facultades que convierten los actos funcionariales en arbitrarios o abusivos. La impunidad representa una ausencia en la observancia de reglas generando incertidumbre, es una fuente donde se nutren la corrupción y la inseguridad.

¹⁸ *Así, podemos ver actualmente casos como China o México, por ejemplo. Donde podemos aplicar el concepto de naturaleza retroalimentativa de la corrupción también llamado a veces efecto contagio, es decir, la relación inversa que hay entre la cantidad de corrupción existente y el riesgo de verse involucrado. Siendo que donde hay poca corrupción hay pocos cómplices fiables, el riesgo de ser apresado es mucho más alto y en consecuencia es enormemente arduo pasar desapercibido, así como defenderse frente a la opinión pública, habiendo una alta posibilidad de sanción. Por el contrario, cuanto mayor corrupción exista, más compañeros, menos riesgo y más impunidad. Dicho en pocas palabras: la corrupción genera más corrupción. Esto es lo que Muriel Patiño denomina la trampa de la corrupción* (Martínez, 2014, pp. 107-108).

La corrupción engendra corrupción, y a una velocidad más rápida que a la que la democracia puede defenderse. Este abuso causa inestabilidad política y socava la institucionalidad formal mientras construye una paralela, caracterizada por malas prácticas contagiosas. [...] Es también preocupante el demérito del servicio público. Este es un efecto de la ola de escándalos y protesta ciudadana sobre la percepción de las nuevas generaciones. (Morales, 2018, pp. 15 y 16).

III. EL TRIBUNAL DE DISCIPLINA JUDICIAL

En el DOF del 15 de septiembre de 2024 (DOF) se publica la reforma a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia de reforma al Poder Judicial. Ya comentamos que el CJF dentro de sus atribuciones tenía la vigilancia, disciplina y administración del PJF. En esta reforma se “dividen” las funciones del CJF (organización administrativa y disciplina) reasignándose a un órgano de administración y a un Tribunal de Disciplina. Respecto de este último advertimos una falta de sincronía y claridad en sus funciones conforme lo explicaremos más adelante.

Trataremos de manera inicial de precisar la naturaleza jurídica del Tribunal de Disciplina Judicial (TDJ) el cual si bien es un órgano del Poder Judicial (Art. 100 constitucional) sus funciones no corresponden a un órgano jurisdiccional. Atendiendo al contenido de las facultades plasmadas en el Artículo en estudio las funciones de este “Tribunal” se corresponden esencialmente a las de un ente administrativo (específicamente a un órgano de control interno¹⁹). Por otra parte, la denominación de “Tribunal” y su integración por magistrados no le asigna a este órgano la naturaleza íntima de órgano jurisdiccional al no administrar justicia²⁰.

Hagamos un poco de historia para esclarecer este tema. Recordemos que el Consejo de la Judicatura Federal nace como depositario del ejercicio del Poder Judicial según advertimos del Artículo 94 (DOF del 31 de diciembre de 1994):

Artículo 94. Se deposita el ejercicio del Poder Judicial de la Federación en una Suprema Corte de Justicia, en Tribunales Colegiados y Unitarios de Circuito, en Juzgados de Distrito y en un Consejo de la Judicatura Federal.

Sin embargo, para el año 1999 (DOF del 11 de junio) el poder reformador advierte que el ejercicio de las funciones de este nuevo órgano no se corresponde con las funciones estrictamente jurisdiccionales y que su naturaleza es la de un auténtico órgano administrativo excluyéndolo de la órbita del ejercicio jurisdiccional:

Artículo 94. Se deposita el ejercicio del Poder Judicial de la Federación en una Suprema Corte de Justicia, en un Tribunal Electoral, en Tribunales Colegiados y Unitarios de Circuito y en Juzgados de Distrito.

La administración, vigilancia y disciplina del Poder Judicial de la Federación, con excepción de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, estarán a cargo del Consejo de la Judicatura Federal en los términos que, conforme a las bases que señala esta Constitución, establezcan las leyes.

¹⁹ Verificación del cumplimiento de las disposiciones legales y normativas en materia administrativa e imposición de sanciones por faltas administrativas (funciones que realizaba el Consejo de la Judicatura Federal a través de los órganos especializados ya estudiados).

²⁰ El Artículo 17 constitucional párrafo segundo reserva la administración de justicia a los tribunales (*Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales*).

La exposición de motivos del Ejecutivo Federal enviada a la Cámara de Senadores respecto de esta última reforma constitucional aclara:

Ahora bien, la ubicación del Consejo de la Judicatura en la estructura estatal ha dado lugar a muy diversas interpretaciones, como la que sugiere que se trataría de un órgano desconcentrado de la Suprema Corte de Justicia. Sin embargo, tal interpretación supondría la existencia de una relación de subordinación jerárquica, lo que no corresponde al sistema de gobierno del Poder Judicial previsto en la Constitución.

El Poder Judicial de la Federación se compone, por un lado, de los órganos judiciales propiamente dichos, en los cuales descansa de manera exclusiva la función jurisdiccional y, por otro lado, de un órgano constitucional de carácter administrativo, encargado de la administración, vigilancia y disciplina de dicho Poder, con exclusión de la Suprema Corte.

La actual redacción de la CPEUM (Art. 94 párrafo segundo) encarga la *administración* del Poder Judicial a un órgano de administración judicial en tanto la *disciplina* de su personal se reserva al TDJ (idénticas facultades atribuidas y ejercidas por el Consejo de la Judicatura Federal antes de la reforma de 2024)²¹.

Creemos que es claro el origen y naturaleza del órgano administrativo del Tribunal de Disciplina Judicial, luego entonces, sus resoluciones al emanar de un órgano de estas características son eminentemente administrativas. Bajo este orden lógico, las decisiones de este “Tribunal” deben ser revisables por los tribunales jurisdiccionales encargados de administrar justicia²² (a fin de verificar el respeto a los derechos humanos por parte de este “Tribunal” en su vertiente de legalidad, debido proceso, fundamentación y motivación, presunción de inocencia, etc.).

Por otra parte, como analizaremos más adelante, el “Tribunal”, en el ejercicio de sus atribuciones referidas al procedimiento disciplinario sancionador (previsto en la Ley General de Responsabilidades Administrativas) adquiere la naturaleza de “juez y parte” al retener para sí la investigación, substanciación y resolución de las faltas administrativas de los servidores públicos adscritos al Poder Judicial de la Federación²³.

²¹ Advirtamos por otra parte que el CJF dentro de sus facultades además de las ya citadas (administración y disciplina) tenía la vigilancia del PJF (Artículo 94 párrafo segundo constitucional anterior a la reforma) en la nueva redacción del Artículo 94 párrafo segundo de la ley fundamental vigente esta atribución se suprime, la pregunta obligada es: ¿a qué órgano corresponderá ejercer esta importante facultad? Difícil contestar esta pregunta si consideramos que la interpretación literal prevista en el Artículo Décimo Primero Transitorio no permite *modificar* o adecuar el texto constitucional.

²² La CPEUM establece: *Artículo 103. Los Tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite: I. Por normas generales, actos u omisiones de la autoridad que violen los derechos humanos reconocidos y las garantías otorgadas para su protección por esta Constitución, así como por los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte;*

²³ Sobre la expedición de la entonces nueva Ley General de Responsabilidades Administrativas Herrera (2023, p. 76) apunta: *Dentro de las novedades destacables, distingue la norma entre autoridad investigadora, sustanciadora y*

IV. ARTÍCULO DÉCIMO PRIMERO TRANSITORIO

Previo al análisis deconstructivo del perímetro competencial y funcional de este Tribunal debemos precisar que lo haremos exclusivamente utilizando como herramienta exegética la interpretación literal²⁴, lo anterior obedece a la restricción prevista por el Artículo Decimo Primero Transitorio del Decreto de reformas a la Constitución publicado en el DOF el 15 de septiembre de 2024²⁵ (una redacción inédita y contraria a lo dispuesto por el Artículo primero de la CPEUM que permite en el tema de los derechos humanos interpretar²⁶ la Constitución favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia).

Este transitorio limita de una manera por demás injustificada y arbitraria el trabajo exegético (... y no habrá lugar a interpretaciones...) del Poder Judicial (... y toda autoridad jurisdiccional...) u órganos de jurisdicción similar que es la esencia y naturaleza de este poder constituido. Se escribió en El Federalista en 1788 (Hamilton, 2001, p. 90).

resolutora (en el caso de las dos primeras con la finalidad de preservar una autonomía e independencia entre éstas) dando fin a un procedimiento disciplinario inequitativo e injusto en el cual un solo órgano en sede administrativa investigaba, sustanciaba y resolvía convirtiéndose en juez y parte; al amparo de esta ley se modifica esta circunstancia al ser actualmente el Tribunal Federal de Justicia Administrativa el órgano sancionador.

En el Dictamen de las Comisiones Unidas de Anticorrupción y Participación Ciudadana; de Justicia; y de Estudios Legislativos, Segunda del Senado de la República de fecha 14 de junio de 2016 que contiene Proyecto de Decreto por el que se expide la Ley General del Sistema Nacional Anticorrupción, la Ley General de Responsabilidades Administrativas y la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Administrativa leemos:

Con esto se acaba un procedimiento pernicioso que los órganos de investigación eran juez y parte, ya que investigaban, integraban el expediente y sancionaban, cuestión que ahora cambia puesto que será este Tribunal el que sancionará (p. 16).

[...]

Pues no es posible que, para imponer las sanciones, los órganos de control tengan que acordar con el titular del ente público la sanción a fijar al servidor público de su adscripción, lo que limita y en muchos casos resulta cuestionable al constreñir al órgano de control interno, porque no se puede ser juez y parte (p. 192).

²⁴ Por interpretación literal debe entenderse la que atribuye a una disposición el significado más inmediato esto es el sugerido por el uso común de las palabras y de las conexiones sintácticas (Atienza, 2013, p. 218).

En otras palabras, en esta interpretación con ayuda de las reglas gramaticales y el uso del lenguaje común empleado por los miembros de una comunidad se desentraña el significado de los términos en que se expresa una disposición legal. *La interpretación literal no siempre se reduce a otorgar un significado a partir de lo que gramaticalmente expresa un texto, ya que precisamente la necesidad de interpretarlo surge de la ambigüedad o confusión que presenta su redacción o, sencillamente, de la controversia que sobre su alcance se plantea (Anchondo, pp. 37 y 39).*

Los doctrinarios del derecho constitucional prevén cuatro reglas o métodos de interpretación del texto constitucional: gramatical, sistemática, teleológica e histórica (Pérez, 2007, p. 122).

²⁵ Décimo Primero. Para la interpretación y aplicación de este Decreto, los órganos del Estado y toda autoridad jurisdiccional deberán atenerse a su literalidad y no habrá lugar a interpretaciones análogas o extensivas que pretendan inaplicar, suspender, modificar o hacer nugatorios sus términos o su vigencia, ya sea de manera total o parcial.

²⁶ El ejercicio de las facultades de las cuales se inviste al TDJ (por ejemplo la investigación o aplicación de sanciones) se involucra de manera directa con la estricta observancia a los derechos humanos de los servidores públicos sujetos a un procedimiento disciplinario (debido proceso, presunción de inocencia, legalidad, fundamentación y motivación, entre otros,) por lo tanto, atendiendo al contenido del Artículo primero constitucional citado y esencialmente al principio *pro homine* la interpretación de los preceptos normativos, en el caso de acciones del TDJ que comprometan derechos humanos, debe ser la más amplia (cualquier tipo de interpretación) y no solo constreñirse a una restrictiva o literal.

Las leyes son letra muerta sin tribunales que desenvuelvan y definan su verdadero significado y alcance.

La reserva interpretativa que es como se conoce a esta restricción exegética nace con los regímenes monárquicos:

Como ejemplo de esta supresión de la facultad de interpretar la norma, tenemos que uno de los monarcas codificadores, Federico II de Prusia, llegó a prohibir la interpretación jurídica bajo el argumento de la racionalidad del código, y en todo caso, si existía duda, se debía consultar al legislador. (Parra, 2013, pp. 44 y 45).

La restricción exegética a las labores del Poder Judicial importa una auténtica invasión a su naturaleza y perímetro competencial por parte del poder reformador al limitar o restringir el efectivo ejercicio de su función jurisdiccional prevista en la Constitución.

Más aún, el contenido restrictivo del Artículo Transitorio en estudio al ordenar la observancia literal (... *atenerse a su literalidad* ...) del texto del Decreto de reformas constitucionales posiblemente alcance y limite la *libertad de configuración del legislador* (como órgano del Estado²⁷) en razón a no permitirse a este último, al elaborar la legislación secundaria, ampliar o precisar aspectos no atendidos o poco claros del Decreto (al ser posible suponer que con esta acción *modifica* los términos del mismo, acción prohibida por el Artículo Décimo Primero transitorio del Decreto de reformas constitucionales) sujetando o restringiendo su labor legislativa a la literalidad del Decreto reformatorio so pena de ser declarados inconstitucionales sus actos parlamentarios.

Es importante finalmente precisar las diferencias entre las facultades del poder reformador y el poder constituyente. El primero es un poder constituido que no puede rebasar en su quehacer modificatorio diversos principios establecidos en el texto fundamental por su poder creador²⁸ a fin de darle orden y congruencia al orden jurídico, tales principios se contienen en las denominadas cláusulas pétreas o cláusulas de intangibilidad²⁹ que constituyen un límite a la propia posibilidad de revisión o modificación de aquellos principios o valores insertos en la ley fundamental:

²⁷ *Los órganos del Estado son los encargados de las funciones estatales, a través de ellos se manifiesta la voluntad estatal. Los entes colectivos para expresar la voluntad social necesitan tener órganos de representación y administración, que son los que ejercitan los derechos y obligaciones inherentes a aquellos [...] De acuerdo con la ciencia política y el derecho constitucional en el Estado soberano los órganos que ejercitan el poder en el más alto rango son los llamados poderes ejecutivo, legislativo y judicial* (UNAM, 1998, p. 2300).

²⁸ *El poder constituyente es previo al derecho, opera en una suerte de vacío jurídico y, en consecuencia, no puede ser interpretado jurídicamente [...] El poder constituyente, en la medida en que expresa la voluntad de la nación, es autónomo y carece de límites... los poderes constituidos, por el contrario, sí están sometidos a su manifestación de voluntad y tienen que adecuar su conducta a lo que la Constitución establezca... en cada parte la Constitución no es la obra del poder constituido, sino del poder constituyente* (Pérez, 2007, pp. 100 y 101).

²⁹ Ver como ejemplos de cláusulas pétreas insertas en una ley fundamental la Constitución de la República Federativa de Brasil (Art. 60 párrafo 4); la Constitución de la República Italiana (Art 139); La Constitución de Portugal (Art. 288) la Constitución de Rumania (Art. 152), etc.

De estas disposiciones intangibles, hay que entender que pueden tener dos fines primordiales en la ingeniería constitucional, aquellas que protegen concretas instituciones constitucionales, y aquellas que sirven para garantizar determinados valores fundamentales de la Constitución, que no deben estar expresados en disposiciones o instituciones concretas, sino que rigen como “implícitos”, “inmanentes”, o “inherentes” a la Constitución (Loewenstein, 1965, p. 189).

En el caso del Decreto a estudio advertimos una violación a estas cláusulas específicamente respecto del principio de división o separación de poderes o funciones³⁰ el cual se ve transgredido por el poder reformador al limitar o restringir la facultad constitucional del Poder Judicial para ejercer su trascendental labor de exégesis del orden jurídico nacional³¹ y limitar concomitantemente la libertad de configuración del legislador secundario.

Con mucha razón se afirma que las mayores cuotas de seguridad jurídica que se alcanzan en un Estado de derecho no surgen tanto cuando existe un extremado respeto formal hacia el principio de legalidad, sino primordialmente cuando la tarea hermenéutica y de aplicación del derecho realizada por los tribunales y los órganos de la administración pública está marcada por la vinculación y sujeción a los métodos y cánones interpretativos generalmente admitidos (Anchondo, p. 37).

No obstante, lo anterior y de acuerdo con lo ordenado (de manera temeraria) por el Artículo Décimo Primero Transitorio de la Constitución el respeto a la letra de la disposición a interpretar será la única guía para la atribución de su significado último.

V. REFLEXIONES DECONSTRUCTIVAS

Se aloja en el Artículo 100 de la CPEUM la creación del Tribunal de Disciplina Judicial órgano integrante del Poder Judicial de la Federación con independencia técnica, de gestión, así como para emitir sus resoluciones (posiblemente podría haberse precisado: ... y *autonomía* para emitir sus resoluciones³²).

³⁰ Firmemente expresado en la voluntad del poder constituyente originario de 1917.

El Artículo 3 de la Carta Democrática Interamericana adoptada por la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos (OEA) el 11 de septiembre de 2001 en Lima, Perú, sostiene: *Son elementos esenciales de la democracia representativa, entre otros, el respeto a los derechos humanos y las libertades fundamentales; el acceso al poder y su ejercicio con sujeción al estado de derecho; la celebración de elecciones periódicas, libres, justas y basadas en el sufragio universal y secreto como expresión de la soberanía del pueblo; el régimen plural de partidos y organizaciones políticas; y la separación e independencia de los poderes públicos.*

³¹ *Sin interpretación no hay derecho. Mejor dicho, no hay derecho que no exija ser interpretado. La interpretación es la sombra que acompaña al cuerpo. De la misma manera que ningún cuerpo puede librarse de su sombra, el derecho tampoco puede librarse de la interpretación* (Pérez, 2007, p. 113).

³² La independencia se refiere fundamentalmente a una orientación orgánico-funcional en tanto la autonomía atiende a una consideración de tipo subjetivo correspondiéndose con la protección al ejercicio de las funciones derivadas de la investidura del servidor público, puede conceptualizarse como una *inmunidad funcional*.

Pareciera desprenderse de la deficiente e inconexa redacción de los primeros párrafos del Artículo en estudio (se precisa hasta el párrafo quinto) que el perímetro de competencia del TDJ es la instrumentación del procedimiento de responsabilidad administrativa de los servidores públicos del Poder Judicial, siguiendo el modelo trazado por la Ley General de Responsabilidades Administrativas (investigación substanciación y resolución de las faltas administrativas³³).

Se integra este órgano administrativo por cinco magistrados o magistradas (atendiendo al principio constitucional de paridad de género). La elegibilidad de sus integrantes se rige por el sistema de votación popular a nivel nacional. Su tiempo de duración en el ejercicio funcional es de seis años sin posibilidad de ser *electos* para un nuevo periodo³⁴.

El TDJ funcionará en Pleno y en comisiones (siguiendo el sistema del Consejo de la Judicatura Federal en vías de extinción –Art. sexto transitorio del Decreto de reformas del Poder Judicial–).

Parece desprenderse de la redacción del párrafo cuarto del Artículo 100 la existencia de dos instancias ante el TDJ la primera ante las comisiones y la segunda ante el Pleno quien: ... *resolverá en segunda instancia los asuntos de su competencia*³⁵.

Se faculta a este Tribunal (creemos, atendiendo a la forma de redacción y a la literalidad de la norma, que es al Pleno a quien se concede esta atribución no así a las comisiones)³⁶ para ordenar *ex officio* o cuando hubiera tenido conocimiento a través de una denuncia:

- El inicio de investigaciones;
- Ejercer la facultad de atracción respecto de procedimientos relacionados con faltas administrativas graves;
- Ejercer la facultad de atracción respecto de hechos que las leyes señalen como delitos;
- Ordenar medidas cautelares y de apremio;

³³ Y replicado por la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

³⁴ El párrafo en estudio (tercero) prohíbe una nueva *elección* (... y no podrán ser electos para un nuevo período...) pero no impide de manera expresa la *reelección* con lo cual se podría abrir el espacio para que algún magistrado (a) repita en el ejercicio de este cargo. *Reelegir* es volver a elegir (RAE, 2023) y esta acción no la prohíbe la Constitución lo no permitido es la *elección* (advertamos los problemas de una interpretación literal). Como ejemplos de prohibición expresa de una *reelección* previstos en el texto fundamental tenemos los Artículos 41, fracción V, apartado A, párrafo quinto (el Consejero Presidente y los consejeros electorales) o 97, fracción V, párrafo quinto (presidente de la SCJN), entre otros. Sin demérito de lo anterior, la redacción y congruencia normativa del numeral en estudio es ciertamente criticable.

³⁵ Que será, entre otras, conocer del procedimiento de responsabilidades administrativas de los servidores públicos del Poder Judicial de la Federación (párrafo quinto del Artículo 100 de la Constitución). O de las impugnaciones interpuestas en contra de la resolución dictada en las comisiones. En todo caso será la legislación secundaria la que establezca con precisión el perímetro competencial de este Tribunal.

³⁶ *Podrá ordenar oficiosamente o...* (párrafo cuarto del Artículo 100 constitucional). Deberá la ley secundaria precisar este aspecto competencial del Tribunal.

- Sancionar a las personas servidoras públicas que incurran en actos u omisiones contrarias a la ley, a la administración de justicia o a los principios de imparcialidad, independencia, profesionalismo o excelencia, además
- Los asuntos que la ley determine.

De acuerdo con lo anterior el TDJ tiene facultades para iniciar investigaciones³⁷ relativas a la disciplina administrativa (en términos de la LGRA y/o la LOPJF³⁸). La fase de investigación puede abrirse de oficio o por denuncia, en este caso en la ley secundaria deben precisarse las facultades del TDJ sobre el ejercicio de esta facultad *ex officio* o a través de una denuncia (puntualizar si se puede presentar ante el propio Tribunal, a través de los órganos de control interno u otra autoridad, etc.). Debemos precisar que la investigación es un acto de autoridad que incide en la esfera jurídica y de derechos del servidor público sujeto a ésta, por tanto, indefectiblemente el Tribunal debe tutelar los derechos humanos inherentes al ejercicio de esta facultad³⁹ (presunción de inocencia, fundamentación y motivación, legalidad, etc.).

Se dota asimismo al Pleno del TDJ con la facultad de atracción⁴⁰ respecto de procedimientos relacionados con faltas graves (debe entenderse faltas *administrativas* graves cometidas por servidores públicos adscritos al PJF). Los órganos encargados de instrumentar este procedimiento en términos de la LOPJF son en la fase de investigación la Unidad General de Investigación de Responsabilidades Administrativas (Art. 99), en la fase de substanciación las Contralorías de los órganos del Poder Judicial de la Federación (Art. 107) y los órganos resolutores (Art. 113).

La facultad de estudio puede ejercerla el Pleno del TDJ en cualquier etapa en que se encuentre el procedimiento disciplinario sancionador (investigación, substanciación y hasta antes de dictarse resolución) respecto de cualquiera de las autoridades mencionadas (u otras que ejerzan estas funciones). El ejercicio de esta facultad obedece al interés del TDJ de conocer asuntos de importancia o trascendencia y por este motivo los lleva a su ámbito competencial⁴¹, por tanto, ante la falta de precisión normativa debe inferirse que los casos

³⁷ Al no precisar la Constitución el alcance de la facultad de investigación del TDJ ésta puede extenderse tanto a las faltas administrativas graves cuanto a las no graves (el problema de utilizar únicamente como herramienta exegética la interpretación literal). Posiblemente y atendiendo a la materia del ejercicio de la facultad de atracción del Tribunal, la investigación deba circunscribirse únicamente a las faltas administrativas graves.

³⁸ Las cuales deben obligadamente adecuarse para insertar las atribuciones y perímetro competencial de este nuevo Tribunal en materia de disciplina judicial

³⁹ Artículo 1o., párrafo tercero de la CPEUM.

⁴⁰ Derecho que permite a un órgano conocer asuntos que no corresponden a su competencia originaria pero que por su importancia o trascendencia ameritan su estudio y resolución por el órgano que lo ejerce.

⁴¹ Tesis 2a. CII/96, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. IV, noviembre de 1996, p. 195. ATRACCION. ESTA FACULTAD DE LA SUPREMA CORTE DEBE EJERCERSE TOMANDO EN CUENTA LAS PECULIARI-

de faltas administrativas graves no atraídas o sustanciadas por el Tribunal deben resolverse por las autoridades administrativas correspondientes conforme lo previsto por la LGRA y/o la LOPJF (la ley secundaria deberá aclarar este supuesto).

Creemos que la labor del TDJ no sustituye el trabajo de las contralorías del PJJ (o de la Unidad General de Investigaciones de Responsabilidades Administrativas) las cuales deben ejercer sus atribuciones manteniendo la facultad originaria respecto de las faltas administrativas de los servidores públicos⁴². Lo que no queda claro es si el Tribunal de Disciplina Judicial se constituirá en un órgano de segunda instancia frente a resoluciones dictadas por órganos en sede administrativa (por ejemplo, las contralorías) o únicamente se erige como tal respecto de las resoluciones dictadas por las comisiones integrantes de este órgano jurisdiccional⁴³. Es indudable que la legislación secundaria deberá aclarar estas faltas de precisión de la Constitución, pero sujetándose a lo previsto por el Artículo Décimo Primero Transitorio de la reforma constitucional de 2024 en materia del Poder Judicial.

Ejerce el Tribunal Pleno igualmente la facultad de atracción respecto de *hechos que las leyes señalen como delitos* aquí, atendiendo a la literalidad del texto constitucional reformado, el Tribunal podrá iniciar una investigación de este tipo o atraer a su jurisdicción una carpeta de investigación incoada ante el ministerio público abierta con motivo de un hecho señalado por la ley como delito (el caso de los denominados Delitos por hechos de corrupción previstos en el Código Penal Federal). El problema que se presenta en este caso es una antinomia entre esta porción normativa y las facultades del ministerio público el cual es el constitucionalmente encargado de la investigación y persecución de los delitos (Artículos 102 constitucional apartado A y 5 de la Ley de la Fiscalía General de la Repú-

DADES EXCEPCIONALES Y TRASCENDENTES DEL CASO PARTICULAR Y NO TODOS LOS QUE GENERICAMENTE SEAN DE UNA DETERMINADA MATERIA. El ejercicio de la facultad de atracción, de conformidad con el Artículo 107, fracciones V, inciso d), parte in fine y VIII, inciso b), segundo párrafo de la Constitución General de la República tiene sustento en el interés y trascendencia del asunto de que se trate, lo que revela que éste debe revestir una connotación excepcional a juicio de la Suprema Corte. Por lo tanto, la materia del asunto, por sí sola, no puede dar lugar a la atracción, pues bastaría que cualquier otro versara sobre el mismo tópic para que también tuviera que ejercerse la facultad de mérito. La finalidad perseguida por el Constituyente al consagrar esta competencia singular no ha sido la de reservar cierto tipo de asuntos al conocimiento del tribunal supremo, sino la de permitir que éste conozca solamente de aquellos casos que, por sus peculiaridades excepcionales y trascendentes del caso particular, exijan de su intervención decisoria.

⁴² Recordemos que el Artículo 109 constitucional, fracción III, en su párrafo quinto, ordena que los entes públicos federales *tendrán* órganos internos de control con las facultades que determine la ley para prevenir, corregir e investigar actos u omisiones que pudieran constituir responsabilidades administrativas.

Consideramos que estas contralorías deben formar parte (en cumplimiento al mandato constitucional) del nuevo órgano de administración judicial. Esto debe precisarse en la legislación secundaria.

⁴³ En este caso, creemos que al quedar las contralorías fuera del ámbito del TDJ las resoluciones dictadas por éstas sí son recurribles ante los tribunales jurisdiccionales al no alcanzar sus decisiones la definitividad e inatacabilidad establecidas exclusivamente para este Tribunal conforme lo mandata el párrafo quinto del Artículo 100 de la Constitución (¡vaya enredos jurídicos!).

ca⁴⁴). Complejo será normar esta facultad en la ley secundaria ante las restricciones en la interpretación y aplicación del Decreto reformativo provenientes del Artículo transitorio ya comentado⁴⁵.

Se faculta al Pleno para ordenar medidas cautelares y de apremio en ejercicio de sus facultades. La primera nos dice el Diccionario Jurídico Mexicano (UNAM, 1998, p, 2091) son aquellas: *Calificadas también como providencias o medidas precautorias, son los instrumentos que puede decretar el juzgador, a solicitud de las partes o de oficio, para conservar la materia del litigio, así como para evitar un grave e irreparable daño a las mismas partes o a la sociedad, con motivo de la tramitación de un proceso* (Arts. 123 y 124 de la LGRA). Respecto de las segundas (Art. 120 de la LGRA) por éstas se entiende: *El conjunto de instrumentos jurídicos a través de los cuales el juez o tribunal puede hacer cumplir coactivamente sus resoluciones* (UNAM, 1998, p. 2095). Desde luego que al hacer uso de estos medios (que inciden en la esfera personal, jurídica o patrimonial de una persona) el Tribunal debe mantener una estricta observancia a los derechos humanos de los sujetos a quienes se apliquen las mismas.

Se dota al Pleno del TDJ (párrafo cuarto del Artículo 100) con la facultad de sancionar a los servidores públicos del Poder Judicial de la Federación que incurran en:

- Actos u omisiones contrarios a la ley;
- Actos u omisiones contrarios a la administración de justicia; o
- Actos u omisiones contrarios a los principios de objetividad, imparcialidad, independencia, profesionalismo y excelencia.

Se añade una última causa de sanción descrita en forma muy general: *además de los asuntos que la ley determine.*

Por cuanto hace a la primera hipótesis su misma generalidad y amplitud normativa exige que en la ley respectiva (suponemos que debe ser la LGRA o en su caso la LOPJF) se detallen o precisen exactamente los actos u omisiones de los servidores públicos contrarios a la ley que ameritan una sanción⁴⁶. Lo anterior en cumplimiento al derecho humano de

⁴⁴ Artículo 5o. *Al Ministerio Público de la Federación le corresponde, en representación de los intereses de la sociedad: la investigación y la persecución de los delitos del orden federal y los de su competencia ante los tribunales...*

Advirtamos de la lectura de este numeral la labor de complementación o adecuación normativa que realiza el legislador secundario respecto del texto constitucional (que conlleva *modificar* el texto original). Nos explicamos, el Artículo 102 apartado A constitucional no refiere de manera expresa como facultad del ministerio público de la Federación (párrafo cuarto) la de *investigar* los delitos, sin embargo, el Artículo 5o. de la Ley de la Fiscalía sí la establece (esta es la libertad de configuración del legislador que podríamos ver limitada al observar la literalidad ordenada por el Artículo Décimo Primero Transitorio al momento de la elaboración de la ley secundaria).

⁴⁵ Además, para proceder a una investigación de tipo penal respecto de los servidores públicos a que se refiere el Artículo 111 constitucional debe dictarse la declaración de procedencia conforme lo prevé este último numeral.

⁴⁶ *Es tarea del legislador señalar e identificar con precisión en la ley respectiva la acción u omisión materia de sanción a fin de cumplir con el derecho humano de seguridad jurídica y legalidad para el agente del Estado. [...] En debida observancia al principio de tipicidad, el hecho a sancionar debe encuadrarse exactamente en el supuesto previsto, de*

legalidad previsto en la Constitución que deberá observar el TDJ al momento de imponer la sanción condigna.

La segunda hipótesis es aplicable exclusivamente a aquellos servidores públicos encargados de la administración de justicia (ministros, magistrados o jueces).

Respecto de la tercera hipótesis referida a actos u omisiones contrarios a los principios de objetividad, imparcialidad, independencia, profesionalismo y excelencia, éstos deben definirse en la ley respectiva para no generar estados de incertidumbre jurídica e indefensión del servidor público sujeto a sanción, de no ser así se dejaría al libre arbitrio del TDJ encuadrar la conducta (acción u omisión) en un concepto de muy difícil precisión por su alto contenido subjetivo (cuestiones de eticidad). Debemos apuntar que los principios antes referidos (con excepción del de imparcialidad) son distintos a los previstos para los servidores públicos del Estado para el caso de la *aplicación de sanciones* administrativas por el Artículo 109 fracción III de la CPEUM (legalidad, honradez, lealtad y eficiencia⁴⁷).

Una hipótesis final alude a la aplicación de sanciones: ... *además de los asuntos que la ley determine*, difícil será desentrañar con la sola interpretación literal el sentido de esta porción normativa (¿se habrá querido referir el poder reformador a otras hipótesis de comisión conductual del agente del Estado?), en todo caso el legislador para no transgredir la limitante prevista en el Artículo Décimo Primero Transitorio deberá hacer un verdadero

esta manera los destinatarios de la norma conocerán con exactitud, de manera predeterminada, clara y precisa las condiciones actualizantes de la conducta punible (Herrera, 2023, pp. 32 y 33).

Tesis P./J. 100/2006, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXIV, agosto de 2006, p. 1667.

TIPICIDAD. EL PRINCIPIO RELATIVO, NORMALMENTE REFERIDO A LA MATERIA PENAL, ES APLICABLE A LAS INFRACCIONES Y SANCIONES ADMINISTRATIVAS. *El principio de tipicidad, que junto con el de reserva de ley integran el núcleo duro del principio de legalidad en materia de sanciones, se manifiesta como una exigencia de predeterminación normativa clara y precisa de las conductas ilícitas y de las sanciones correspondientes. En otras palabras, dicho principio se cumple cuando consta en la norma una predeterminación inteligible de la infracción y de la sanción; supone en todo caso la presencia de una lex certa que permita predecir con suficiente grado de seguridad las conductas infractoras y las sanciones. En este orden de ideas, debe afirmarse que la descripción legislativa de las conductas ilícitas debe gozar de tal claridad y univocidad que el juzgador pueda conocer su alcance y significado al realizar el proceso mental de adecuación típica, sin necesidad de recurrir a complementaciones legales que superen la interpretación y que lo llevarían al terreno de la creación legal para suplir las imprecisiones de la norma. Ahora bien, toda vez que el derecho administrativo sancionador y el derecho penal son manifestaciones de la potestad punitiva del Estado y dada la unidad de ésta, en la interpretación constitucional de los principios del derecho administrativo sancionador debe acudir al aducido principio de tipicidad, normalmente referido a la materia penal, haciéndolo extensivo a las infracciones y sanciones administrativas, de modo tal que si cierta disposición administrativa establece una sanción por alguna infracción, la conducta realizada por el afectado debe encuadrar exactamente en la hipótesis normativa previamente establecida, sin que sea lícito ampliar ésta por analogía o por mayoría de razón.*

⁴⁷ Luego entonces estos últimos principios ¿no se aplican a los servidores públicos encargados de la administración de justicia? O se agregan a los previstos en el Artículo 100 constitucional. Bajo estas condiciones el TDJ ¿podrá sancionar a los servidores públicos que transgredan los principios previstos por el Artículo 109 fracción III no obstante no preverse sus facultades en este tema? ¿O serán competencia estos últimos de los órganos de control interno?

ejercicio de agilidad o destreza legislativa para evitar que se afirme o sostenga que la ley secundaria *modificó* los términos establecidos por el Artículo 100 del texto fundamental y por lo tanto es inconstitucional.

Es importante la precisión en las hipótesis sancionatorias para evitar que el TDJ al momento de su aplicación viole algún derecho humano (como el de legalidad, entre otros).

El perímetro competencial de este Tribunal (párrafo quinto) se extiende hacia los actos derivados de la instrumentación del procedimiento disciplinario sancionador (... *el Tribunal desahogará el procedimiento de responsabilidades administrativas...*⁴⁸) de los servidores públicos adscritos al Poder Judicial de la Federación en términos de la LGRA y/o LOPJF.

Prevé el párrafo en estudio que el TDJ desahogará el procedimiento disciplinario de responsabilidades administrativas en primera instancia a través de comisiones conformadas por tres de sus integrantes (debe la ley secundaria establecer con precisión la conformación de estas comisiones si partimos del supuesto que el TDJ se compone de cinco miembros por tanto al conformarse una comisión con tres magistrados (as) si en su caso se integra una segunda comisión quedarían elegibles otros dos magistrados (as) y para completar esta segunda comisión es necesario que otro magistrado (a) que ya forma parte de otra comisión se integre a la segunda⁴⁹).

Las comisiones integradas por magistrados, dice el Artículo en estudio (párrafo quinto), fungirán como autoridad substanciadora y resolutora (entendemos se pretende seguir el modelo previsto por la LGRA⁵⁰ que exige la intervención de tres autoridades: investigadora, substanciadora y resolutora) del procedimiento disciplinario incoado en contra del servidor público adscrito al Poder Judicial.

Las resoluciones de las comisiones pueden ser impugnadas ante el Pleno del TDJ quien debe resolver por mayoría de cuatro votos. En este caso se dificulta aún más entender la desordenada y poco lógica integración de este Tribunal. Nos explicamos, la Constitución ordena que el asunto sujeto a la jurisdicción del Tribunal (sustanciación y resolución) debe resolverse por una Comisión integrada por tres magistrados (as). Eventualmente esta resolución dictada en primera instancia puede ser impugnada en segunda instancia ante el Pleno del TDJ el cual se integra por cinco magistrados (as) dentro de los cuales obligadamente se encontrarán los tres magistrados que substanciaron y resolvieron la resolución recurrida misma que volverán a conocer en segunda instancia, pero ahora como miembros

⁴⁸ Párrafo cuarto del Artículo 100 constitucional.

⁴⁹ ¿Jueces y parte?

⁵⁰ Y el de la propia Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación (Art. 112 y siguientes) la cual ante la extinción del Consejo de la Judicatura Federal (Artículo Sexto Transitorio del Decreto de reforma constitucional) debe ser reformada.

del Pleno al ser necesaria la mayoría de cuatro votos para dar validez a la resolución plenaria (¿jueces y parte?).

Todavía más, puede ocurrir que dos de los magistrados que no intervinieron en la Comisión que dictó en primera instancia la resolución impugnada ejerzan su voto, pero al ser obligatoria la mayoría de cuatro votos deben por lógica votar dos de los magistrados que ya intervinieron en primera instancia en el dictado de la resolución materia de la impugnación ante el Pleno del Tribunal (¿juez y parte?).

La imparcialidad del órgano juzgador ha sido reconocida como un derecho humano:

Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José)

Artículo 8. Garantías Judiciales 1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e *imparcial*, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

Declaración Universal de los Derechos Humanos

Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal.

Para el caso que tres magistrados (as) en funciones de Pleno voten a favor de sostener su resolución dictada en la Comisión respectiva y los otros dos magistrados (as) voten en contra, las reglas para resolver este conflicto deberán establecerse de manera puntual en la ley secundaria sin olvidar que la Constitución ordena que las resoluciones del Pleno deben ser *por mayoría de cuatro votos* y que no puede interpretarse la reforma constitucional sino únicamente bajo las reglas de la literalidad (Artículo Décimo Primero Transitorio).

Asimismo, debe obligadamente preverse en la ley secundaria el caso de las excusas de los magistrados en el conocimiento de un asunto, sin embargo, surge la duda: ¿Qué pasa en el caso de la excusa de dos de estos funcionarios?, ¿cómo se resolverá un asunto si la Constitución exige *cuatro votos* para resolver el mismo?

Continúa señalando el Artículo en estudio que las decisiones del TDJ son definitivas e inatacables⁵¹, esto es, no procede ningún medio de defensa en su contra. Creemos

⁵¹ Retomando parcialmente el contenido del Artículo 100 párrafo penúltimo constitucional antes de la reforma de 2024 el cual revestía las decisiones del Consejo de la Judicatura Federal con la naturaleza de definitivas e inatacables salvo las que se refieran a la designación, adscripción, ratificación y remoción de magistrados y jueces, las cuales podrían ser revisadas por la Suprema Corte de Justicia, únicamente para verificar que hayan sido

que esto es un grave error en razón a que como apuntamos líneas arriba el TDJ es un *órgano administrativo* al cual se le pretende investir de manera indebida de una naturaleza jurisdiccional de la cual carece, por tanto, sus decisiones deben ser revisables por el Poder Judicial (especialmente en el tema de posibles violaciones a los derechos humanos⁵²). De no apreciarse así, las transgresiones en materia de legalidad, debido proceso, fundamentación, motivación, presunción de inocencia, etc. realizadas por el TDJ, ¿quién las revisará?

Se dota al órgano administrativo denominado “Tribunal” de un poder omnímodo y supremo al hacer incontrovertibles sus decisiones aun existiendo violaciones a derechos humanos al momento de ejercer su perímetro funcional lo cual atenta contra la estructura misma de un Estado democrático, constitucional de derecho, abriéndose una puerta para acudir en demanda de auxilio del Sistema Interamericano de Derechos Humanos entre otros ante la Comisión o Corte Interamericanas de Derechos Humanos.

Más aún, excluir a los Tribunales de la Federación de la posibilidad de revisar las actuaciones de un órgano administrativo significa vedar el ejercicio de su función jurisdiccional en detrimento de la administración de justicia y de la protección de los derechos humanos. No puede válidamente el poder reformador despojar del ejercicio de su función jurisdiccional y de tutela de los derechos humanos al Poder Judicial en detrimento de la persona inmersa en un procedimiento disciplinario sancionador y sujeta a la competencia omnipotente de un órgano administrativo denominado: “Tribunal” de Disciplina Judicial.

Se establece la creación de una unidad de investigación de faltas administrativas⁵³ adscrita al TDJ⁵⁴ la cual debe integrar y presentar al Pleno o a sus comisiones los informes de probable responsabilidad administrativa. Resulta muy confusa esta redacción, esto es, en caso de ser presentado ante el Pleno estos informes posiblemente éste actuará como autoridad substanciadora y eventualmente como autoridad resolutoria generando la duda de si en este supuesto es posible interponer algún recurso ante el propio Pleno (¿!). Una tarea más de clarificación para la ley secundaria de este laberinto jurídico que representa la creación de este *sui generis* “Tribunal”.

Prevé el Artículo en comento la potestad del TDJ de dar vista al ministerio público competente de la posible comisión de delitos sin perjuicio de la imposición de sanciones en la vía administrativa (LGRA y/o LOPJF). Asimismo, se le faculta para solicitar la instrumentación del juicio político ante la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión de las personas electas por voto popular (ministros de la SCJN y magistrados (as) del Tribunal de Disciplina

adoptadas conforme a las reglas que establezca la ley orgánica respectiva. En el caso del TDJ sus decisiones no son revisables por la SCJN.

⁵² El Artículo 103 constitucional en su fracción I señala que *los Tribunales* de la Federación resolverán toda controversia que se suscite por actos u omisiones de la autoridad que violen los derechos humanos.

⁵³ Similar a la prevista por el Artículo 99 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

⁵⁴ Ya existe una unidad de este tipo en la LOPJF (Art. 99).

Judicial, magistrados (as) de circuito jueces (zas) de distrito y las personas integrantes del Pleno del órgano de administración judicial⁵⁵).

Advirtamos que la Constitución no establece como obligación del Tribunal *dar* vista al ministerio público de la posible comisión de un evento delictivo, al hacer uso del verbo *podrá*⁵⁶ permite que esta facultad sea potestativa esto es, que pueda o no ser ejercida⁵⁷.

Las sanciones que eventualmente imponga el Tribunal (párrafo octavo del Artículo 100 constitucional) son: amonestación, suspensión, sanción económica, destitución e inhabilitación. Estas dos últimas en el caso de los ministros (as) de la SCJN y los magistrados (as) electorales deben imponerse mediante el procedimiento de juicio político previsto en los Artículos 109 fracción I y 110 de la Constitución⁵⁸. No queda claro si las cámaras congresionales actúan en este caso sólo como un órgano ejecutor del procedimiento instaurado por el TDJ en materia de disciplina administrativa o debe aplicar el procedimiento previsto para el juicio político en el Artículo 110 de la ley fundamental (acusación por parte de la Cámara de Diputados y jurado de sentencia por la Cámara de Senadores) bajo las causas previstas en la Constitución (actos u omisiones que redunden en perjuicio de los intereses públicos fundamentales o de su buen despacho⁵⁹) que es la condición para abrir el juicio político (¡vaya galimatías jurídico!).

Se dota al TDJ con la facultad de evaluar el desempeño laboral de los magistrados (as) y jueces (zas) de distrito. Posiblemente debió asignarse esta tarea al órgano de administración judicial si atendemos a que será el Tribunal quien eventualmente pueda cono-

⁵⁵ Artículo 110 de la CPEUM.

⁵⁶ Tercera persona del singular del futuro indicativo del verbo poder: Tener expedita la facultad o potencia de hacer algo, ser contingente o posible que suceda (RAE, 2023).

⁵⁷ En el caso de la Auditoría Superior de la Federación y los órganos de control interno el Artículo 11 párrafo final de la LGRA señala: *En los casos en que, derivado de sus investigaciones, acontezca la presunta comisión de delitos, presentarán las denuncias correspondientes ante el Ministerio Público competente.* En igual sentido el Artículo 98 de este cuerpo normativo y los Artículos 11 fracción XII, 86 fracciones IX y XIV y 190 fracciones IX y XIX de la LOPJF.

⁵⁸ Se excluye a los magistrados (as) de circuito y jueces (zas) de distrito no obstante que la propia Constitución los considera sujetos de juicio político (Art. 110).

⁵⁹ La Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos establece:

Artículo 7o. Redundan en perjuicio de los intereses públicos fundamentales y de su buen despacho:

I. El ataque a las instituciones democráticas;

II. El ataque a la forma de gobierno republicano, representativo, federal;

III. Las violaciones a los derechos humanos;

V. El ataque a la libertad de sufragio;

V. La usurpación de atribuciones;

VI. Cualquier infracción a la Constitución o a las leyes federales cuando cause perjuicios graves a la Federación, a uno o varios Estados de la misma o de la sociedad, o motive algún trastorno en el funcionamiento normal de las instituciones;

VII. Las omisiones de carácter grave, en los términos de la fracción anterior; y

VIII. Las violaciones sistemáticas o graves a los planes, programas y presupuestos de la Administración Pública Federal o de la Ciudad de México y a las leyes que determinan el manejo de los recursos económicos federales y de la Ciudad de México.

cer de la posible comisión de faltas administrativas graves de estos servidores públicos y pueda existir al momento de resolver el procedimiento respectivo una subjetividad o falta de imparcialidad provocada por una dualidad al constituirse como órgano evaluador del desempeño funcional y simultáneamente órgano investigador, substanciador y resolutor del procedimiento administrativo disciplinario en el cual obligadamente será considerado el desempeño funcional del servidor público (¿juez y parte?).

Finalmente, respecto del TDJ aclara el Artículo 100 que los magistrados (as) del TDJ ejercerán su función con independencia e imparcialidad (principio este último difícil de observar atendiendo a la conformación misma del Tribunal analizada líneas arriba).

VI. CONCLUSIONES

El control del ejercicio funcional de los servidores públicos alcanza un lugar preeminente en las políticas públicas. El desvío de la autoridad o abuso de poder por parte de los órganos del Estado provoca alarma social y desconfianza en las instituciones.

El imparcial y objetivo desempeño del control interno es un imperativo categórico para la correcta vigilancia del actuar funcional de los agentes estatales. Limitar el adecuado y pleno ejercicio de sus funciones encierra una proclividad a generar espacios o zonas para la corrupción y su producto más nocivo: la impunidad.

La dispersión o atomización de facultades, así como la multiplicidad de órganos son el vehículo idóneo para facilitar la aparición de actos indebidos⁶⁰: tráfico de influencia, abuso de poder, arbitrariedad, impunidad, discrecionalidad⁶¹, nula o poca trasfloración, lenidad⁶², etc.) que conlleva a un arraigo y proliferación de una *cultura de corrupción*⁶³.

⁶⁰ Afirmaba el filósofo alemán Friedrich Schiller: *La excesiva libertad es base de muchos errores y la senda del deber, mientras más estrecha, más segura.*

⁶¹ Bajo la multiplicidad de órganos investigadores, substanciadores o sancionadores una misma falta puede estimarse bajo diversos criterios (grave o no grave), o bien, aplicarse una sanción que no guarda proporción con la acción u omisión a castigar (leve o elevada) e inclusive considerarse inexistente.

⁶² *La corrupción de los miembros del sistema judicial socava el principio de legalidad y afecta a la confianza pública en el sistema judicial.* Principios de Bangalore sobre la conducta judicial. Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, UNODOC, Viena, 2019.

⁶³ *Una de las principales consecuencias de este patrón predominante de corrupción es la existencia de sentimientos difundidos de desconfianza en relación con la policía y con los políticos. Esta tendencia a restar legitimidad al sistema político se deriva de la consistente incapacidad de aquellos que ocupan cargos en el gobierno para actuar conforme con las reglas establecidas por medio del proceso político para su puesto. Esta desconfianza genera una "cultura de corrupción" generalizada, una especie de dilema social o civil en donde, al tratar con el gobierno, se vuelve demasiado racional prestar poca atención a las reglas de conducta oficiales y formales (obedezco, pero no cumplo).* Morris, Stephen D., "¿La 'política acostumbrada' o 'política insólita'?: el problema de la corrupción en el México contemporáneo", en Lomnitz, Claudio, *Vicios públicos, virtudes privadas: la corrupción en México*, México, CIESAS-Porrúa, 2000, p. 223.

Entendemos que el régimen especial previsto por la Constitución para el Poder Judicial de la Federación tiene por finalidad preservar su autonomía e independencia en el ejercicio de la impartición de justicia, pero lo anterior no significa que al amparo de esos principios pueda tergiversar el sentido y alcance de la ley o alcanzarse privilegios o tratos especiales que permitan una lenidad en su aplicación o complicidad en su inaplicación causantes de un abuso del poder público en menoscabo de la Nación y sus habitantes.

La creación del Tribunal de Disciplina Judicial es un extraordinario paso para alcanzar un adecuado y objetivo control interno en el ejercicio de la administración de justicia, sin embargo, existen en su creación incongruencias, imprecisiones y faltas de simetría normativa (posiblemente producto de una falta de reflexión, consenso entre los poderes constituidos y prisas legislativas) que dificultarán la labor de este "Tribunal".

No puede darse tratamiento de órgano jurisdiccional a un órgano administrativo (TDJ) para pretender evitar el escrutinio del Poder Judicial de sus resoluciones y convertirlas en inmutables vedando el ejercicio de facultades constitucionalmente asignadas a los órganos jurisdiccionales haciendo imposible la revisión de posibles violaciones a los derechos humanos de las personas sujetas al ámbito competencial de este *sui generis* "Tribunal".

El poder reformador no puede rebasar ni atropellar los principios y valores plasmados por el poder constituyente al redactar la Constitución originaria.

Pareciera complicada la labor del legislador secundario en atención a la propia limitación de adecuación normativa prevista para el Congreso de la Unión, como órgano del Estado, en el Artículo Décimo Primero Transitorio del Decreto de reformas constitucionales que posiblemente impida a este cuerpo colegiado judicial de nueva creación realizar su alta labor con eficacia e imparcialidad.

Cuauhtlequetzqui

A mis alter ego Luna, Cloe y Max.

Ciudad de México, Alcaldía Tláhuac, primavera 2025

VII. FUENTES DE INFORMACIÓN

1. Bibliografía

- ATIENZA, Manuel, *Curso de argumentación jurídica*, Madrid, Trotta, 2013, p. 218.
- CASAR, María Amparo, *La corrupción en México, transamos y no avanzamos*, México, Instituto Mexicano para la Competitividad A.C. (IMCO), 2015.
- HAMILTON, Alexander, MADISON James., JAY, John, *El federalista*, 2ª. ed., México, Fondo de Cultura Económica, 2001.
- HERRERA MONTES, Eduardo Alberto y HERRERA PÉREZ, Alberto, "Las Leyes de responsabilidades de los servidores públicos en México" (Revisión histórico-crítica)", *Revista Praxis de la Justicia Fiscal y Administrativa*, México, núm. 34, año 2023, Tribunal Federal de Justicia Administrativa, 2023.
- HERRERA PÉREZ, Alberto, *Delitos cometidos por servidores públicos*, México, Porrúa, 2012.
- HOWARD MCLLWIAN, Charles, *Costituzionalismo antico e moderno*, Editorial il Mulino, Universale Paperbacks, Italia, 1990.
- LOEWENSTEIN, Karl, *Teoría de la Constitución*, trad. de Alfredo Gallego Anabitarte, Barcelona, Ediciones Ariel, 1965.
- MARTÍNEZ GARCÍA, Daniel, "La corrupción y su efecto retroalimentador. Una de las mayores amenazas a la democracia", *Letras Jurídicas*, México, Centro de Estudios sobre Derecho, Globalización y Seguridad de la Universidad Veracruzana, núm. 29, enero-junio 2014.
- MIRANO DÍAZ, Javier, "Causas y efectos de la corrupción en las sociedades democráticas", *Revista de la Escuela Jacobea de Posgrado*, Universidad de Castilla-La Mancha, núm. 14, junio 2018.
- MORALES MARIELA, Antoniazzi y TABLANTE, Carlos, *Impacto de la Corrupción en los derechos humanos*, Querétaro, México, Instituto de Estudios Constitucionales del Estado, 2018.
- MORRIS, Stephen D., "¿La 'política acostumbrada' o 'política insólita'?": el problema de la corrupción en el México contemporáneo", en LOMNITZ, Claudio, *Vicios públicos, virtudes privadas: la corrupción en México*, México, CIESAS-Porrúa, 2000.
- OFICINA DE LAS NACIONES UNIDAS CONTRA LA DROGA Y EL DELITO, *Principios de Bangalore sobre la conducta judicial*, Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, Viena, UNODOC, Viena, 2019.
- PARRA VILLA, Israel, *Interpretación jurídica y hermenéutica filosófica, aplicación de un modelo hermenéutico*, Tesis para obtener el grado de Maestro en Derecho, Universidad Nacional Autónoma de México, Facultad de Estudios Superiores "Acatlán", México, 2013.

PÉREZ ROYO, Javier, *Curso de Derecho Constitucional*, 11ª. ed., Marcial Pons, Madrid, 2007.

2. Legislativas

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Ley General de Responsabilidades Administrativas.

Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

3. Cibergrafía

<https://biblat.unam.mx/hevila/Quidiuris/2012/vol16/3.pdf>.

**RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO:
LA NECESIDAD DE PARÁMETROS OBJETIVOS
PARA CALCULAR INDEMNIZACIONES POR DAÑO MORAL**

Alin Paulina GUTIÉRREZ VERDEJA¹

SUMARIO

I. Introducción. II. Responsabilidad Patrimonial del Estado. III. Daño Moral. IV. Derecho a la indemnización.

RESUMEN

El presente escrito aborda un análisis sobre la deficiencia legislativa para establecer parámetros objetivos que permitan cuantificar una indemnización por daño moral derivado de la actividad irregular del Estado, lo cual dificulta la tarea del juzgador al momento de realizar esa tarea; asimismo, se señalan los aspectos que deben ser valorados para determinar una indemnización integral.

I. INTRODUCCIÓN

La responsabilidad patrimonial del Estado es una figura jurídica que surge con el deber de resarcir a quienes, sin obligación jurídica de soportarlo, sufran daños derivado de la actividad irregular de la administración pública.

Ello implica que, si un acto de autoridad lesiona derechos de un particular, el Estado debe asumir la responsabilidad y cubrir los daños que se hayan ocasionado a través del pago de una indemnización la cual será calculada en función del daño generado y de conformidad con lo dispuesto en la Ley de la materia, lo que asegura que los ciudadanos no sufran pérdidas sin obtener alguna compensación o reparación por parte de las autoridades responsables.

Sin embargo, cuando se trata de daño moral, representa un verdadero reto asignar un valor por concepto de indemnización ya que la legislación actual en materia de responsabilidad patrimonial del Estado no prevé parámetro objetivo alguno, ni rangos o límites que permitan efectuar el cálculo de una indemnización por daño moral, lo cual resulta indispensable para poder garantizar que la indemnización correspondiente sea integral en función del daño resentido en la esfera jurídica de los particulares.

¹ Magistrada de Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Poder Judicial de la Federación.

II. RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO

El Artículo 109 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece, en su párrafo sexto, que el Estado deberá reparar por los daños que cause en los bienes o derechos de los particulares, por lo que la responsabilidad derivada de la actividad administrativa irregular será objetiva y directa.

Asimismo, prevé que los particulares tendrán derecho a una indemnización conforme a las bases, límites y procedimientos que establezcan las leyes.

Por su parte, la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, (reglamentaria del sexto párrafo del Artículo 109 constitucional), dispone que la actividad administrativa irregular, es aquella que cause daño a los bienes y derechos de los particulares que no tengan la obligación jurídica de soportar, en virtud de no existir fundamento legal o causa jurídica de justificación para legitimar el daño de que se trate.

Ahora bien, para la actualización de la actividad administrativa irregular, deben concurrir los siguientes aspectos:

- a) La existencia de la actividad administrativa irregular.
- b) La existencia de un daño o perjuicio causado.
- c) El nexo causal entre el daño producido y la actividad irregular desplegada.

De actualizarse los elementos referidos, lo procedente será cuantificar los daños producidos a efecto de otorgar la indemnización correspondiente al particular, siendo que las afectaciones sufridas por los gobernados pueden ser de diversa naturaleza, ya sea patrimoniales o no patrimoniales.

En ese orden de ideas, la responsabilidad patrimonial del Estado, tal como lo establece la Constitución y la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, obliga al Estado a reparar los daños causados por su actividad administrativa irregular, siendo que los daños pueden ser de índole patrimonial y no patrimonial, como es el caso del daño moral. A partir de este punto, se hace necesario abordar el concepto y la compensación del daño moral en el marco de la responsabilidad patrimonial del Estado.

III. DAÑO MORAL

En primer lugar, resulta importante saber qué se entiende por daño moral. Para tales efectos, el tratadista Rafael Rojina Villegas, en su obra *Derecho Civil Mexicano*, expresa:

El "Daño Moral" consistirá en toda lesión a los valores espirituales de la persona, originada por virtud de un hecho ilícito, o sea, por cualquier tipo de interferencia

en la persona, en la conducta, o en la esfera jurídica de otra que no esté autorizada por la norma jurídica².

Mientras que, nuestra legislación recoge la figura jurídica del Daño Moral en el Artículo 1916 del Código Civil, la cual se adhiere a la postura doctrinal que considera que el daño moral se determina por el carácter extra-patrimonial de la afectación; la cual puede tratarse de la lesión a un derecho o a un simple bien o interés de carácter no pecuniario.

Así, la conceptualización del daño moral centra su objeto y contenido en los intereses no patrimoniales o espirituales que pueden verse afectados.

En tal sentido, las angustias, las aflicciones, las humillaciones, el padecimiento o el dolor constituyen daños a la moral en tanto son afectaciones a intereses no patrimoniales.

Por ello, es viable afirmar que el daño moral consiste en la lesión a un derecho o interés no patrimonial (o espiritual) que es presupuesto de un derecho subjetivo.

Ahora bien, acorde al carácter del interés afectado, el daño moral puede clasificarse, advirtiéndose de nuestra legislación que se plantea una distinción del tratamiento de la responsabilidad por daño al patrimonio moral, dependiendo de su carácter.

En efecto se puede sostener que el daño moral es un género el cual a su vez se divide en tres especies, a saber: 1) daño al honor; 2) daños estéticos; y 3) daños a los sentimientos.

El daño al honor, o el daño a la parte social del patrimonio moral, como se le conoce en la doctrina, se entiende como aquellas afectaciones a una persona en su vida privada, su honor o su propia imagen; el cual se encuentra regulado en la Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho a la vida Privada, el Honor y la Propia Imagen en el Distrito Federal.

Por otra parte, el Artículo 1916 del Código Civil para el Distrito Federal, establece que existirá daño moral cuando se afecte la configuración y aspectos físicos de las personas. Así el daño estético causa un daño moral al damnificado, mortificándolo, como consecuencia de la pérdida de su normalidad y armonía corporal.

Por último, los daños a los sentimientos, o a la parte afectiva del patrimonio moral, como se les ha denominado en la doctrina, hieren a un individuo en sus afectos, encontrándose igualmente regulado por el referido Artículo 1916.

² Rojina Villegas, Rafael, *Derecho Civil Mexicano*, 3ª. ed., México, Porrúa, 1976.

IV. DERECHO A LA INDEMNIZACIÓN

Ser resarcido por un daño recibido injustamente, es un derecho que encuentra sustento en la justa indemnización, consagrado en los Artículos 1o. constitucional y 63.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Este derecho ha sido ampliamente desarrollado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en diversos precedentes, en los que ha establecido que es un principio de derecho internacional que toda violación de una obligación internacional que haya producido un daño implica el deber de repararlo adecuadamente.

La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el amparo directo en revisión 1068/2011, sostuvo que una “justa indemnización” o “indemnización integral” implica volver las cosas al estado en que se encontraban, el establecimiento de la situación anterior y, de no ser posible, establecer el pago de una indemnización como compensación por los daños ocasionados al surgir el deber de reparar.

Así, mediante la compensación se alcanzan objetivos fundamentales en materia de retribución social, en primer lugar, al imponer a la responsable la obligación de pagar una indemnización, la víctima obtiene la satisfacción de ver sus deseos de justicia cumplidos; ya que puede constatar que los daños que le fueron ocasionados también tienen consecuencias adversas para el responsable.

Por otra parte, la compensación tiene un efecto disuasivo de las conductas dañosas, lo que prevendrá conductas ilícitas futuras. Dicha medida cumple una doble función; ya que las personas evitaban causar daños para evitar tener que pagar una indemnización y, por otra parte, resultará conveniente, desde un punto de vista económico, sufragar todos los gastos necesarios para evitar causar daños a otras personas. A dicha faceta del derecho de daños se le conoce en la doctrina como “daños punitivos” y se ubica dentro del derecho a una “justa indemnización”.

Elementos que deben tomarse en consideración para la cuantificación de la indemnización por daño moral y la necesidad de parámetros objetivos para tales efectos.

En relación con la cuantificación de la indemnización por daño moral, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver el amparo directo 30/2013, señaló que existen diversos factores que deben ponderarse para establecer debidamente el quantum de dicha indemnización, cuyas consideraciones dieron origen a las tesis 1a. CCLV/2014 (10a.)³ y 1a. CCLIV/2014 (10a.)⁴.

³ Tesis 1a. CCLV/2014 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. I., julio de 2014, p. 158.

⁴ Tesis 1a. CCLIV/2014 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. I., julio de 2014, p. 159.

Conforme a dichos criterios, se consideran, de manera indicativa y no limitativa, los siguientes aspectos:

A) *Respecto a la víctima:*

- *En el aspecto cualitativo:* 1) El tipo de derecho o interés lesionado. y 2) la existencia del daño y su nivel de gravedad.
- *En el ámbito patrimonial o cuantitativo:* 1) Los gastos devengados derivados del daño moral. y 2) los gastos por devengar.

B) *Respecto a la responsable:* 1) El grado de responsabilidad. y 2) su situación económica.

De acuerdo con lo dispuesto en el Artículo 1916 del Código Civil Federal, para determinar el monto de la indemnización por el daño moral resentido, se deben valorar, entre otras circunstancias, los derechos lesionados, el grado de responsabilidad y la situación económica de la responsable, elementos que persiguen compensar a la víctima de manera justa.

No obstante, es aquí donde surge la problemática para el Juzgador a efecto de determinar el valor económico por concepto de indemnización derivado del daño moral ocasionado por la actividad irregular del Estado.

Es decir, aun cuando diversas disposiciones legales y jurisprudenciales establecen cuáles son las directrices que se deben tomar en consideración para calcular la indemnización por daño moral que al efecto corresponda, lo cierto es que dichos aspectos no tienen asignado un valor monetario.

Por tanto, se vuelve dogmática la tarea de determinar una cifra exacta que compense de manera justa el daño moral sufrido, ya que este tipo de daño no tiene una cuantificación objetiva y varía según las circunstancias de cada caso. Las interpretaciones de los tribunales en torno a este tema pueden ser subjetivas, lo que genera cierto grado de incertidumbre tanto para las partes involucradas como para los operadores jurídicos.

Si bien una de las razones por las que no se puede asignar un valor fijo para calcular el daño moral es precisamente debido a la naturaleza subjetiva de este tipo de lesión, lo cierto es que el hecho de que tampoco existan parámetros orientadores que permitan al Juzgador considerar límites mínimos o máximos para determinar la cuantía correspondiente a una indemnización por daño moral derivado de la administración irregular del Estado, hace aún más difícil la tarea de asignar un monto que repare de manera integral los derechos lesionados de los particulares.

No pasa desapercibido que el Artículo 14, fracción II de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, establece que la indemnización por daño moral que el Estado esté obligado a cubrir no excederá del equivalente a 20,000 veces el salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal; sin embargo, esa disposición fue considerada por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la tesis 1a.CLIV/2009⁵, como violatoria del Artículo 113 constitucional (hoy Artículo 109).

Y, toda vez que los Juzgadores, en acatamiento a dicho criterio, inaplican la porción normativa referida, las indemnizaciones se calculan sin considerar dicho límite, por lo que la cuantía se determina basándose, únicamente, en los criterios establecidos en el Artículo 1916 del Código Civil Federal.

Es comprensible que los ordenamientos legales aplicables no prevean una forma estandarizada de medición, pues deben evaluarse las circunstancias particulares de cada caso; no obstante, existe una deficiencia legislativa en cuanto a los parámetros mínimos y máximos en los que debe versar la ponderación respectiva para la cuantificación, ya que el precepto legal mencionado no ha sido modificado, por lo que persiste la incertidumbre sobre el rango dentro del cual debe efectuarse el cálculo de cada indemnización, situación que hace muy complicado el deber de motivar debidamente dicha cuantificación, pues se insiste, no existen parámetros objetivos para tales efectos.

Máxime que, las probanzas ofrecidas por los particulares no incluyen elementos de cuantificación específicos que permitan establecer de manera objetiva el impacto del daño moral sufrido. En muchos casos, las pruebas presentadas se limitan a aquellas encaminadas a demostrar la actividad irregular del Estado, y aunque resultan útiles para demostrar la afectación sufrida, no ofrecen una base sólida para calcular una indemnización concreta.

Esta carencia de elementos cuantificables plantea una dificultad adicional para los jueces, quienes deben valerse de su apreciación subjetiva y de las pautas jurisprudenciales para determinar una indemnización que, aunque razonable, no necesariamente refleja con precisión el daño causado. Incluso, existen precedentes en los que ha sido necesario ordenar abrir un incidente de cuantificación, ya que el juzgador no cuenta con los elementos probatorios suficientes o idóneos para poder determinar un monto por concepto de indemnización por daño moral.

En conclusión, debe considerarse que cada caso debe seguir siendo analizado a la luz de las circunstancias particulares que al respecto acontezcan, siendo que la determinación

⁵ Tesis 1a. CLIV/2009, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, t. XXX, septiembre 2009, p. 454.

de parámetros cuantitativos únicamente permitirá ajustar las decisiones judiciales a lo establecido en la norma.

Por ende, la existencia de un marco normativo que defina los rangos para cuantificar una indemnización por daño moral, otorgará certeza jurídica a las víctimas y facilitará la tarea del Juzgador de otorgar una indemnización justa y apegada a derecho, pues debe tomarse en cuenta que con la reparación del daño moral, lo que se pretende es resarcir o mitigar la afectación que sufre la víctima en sus sentimientos, vida privada, y la configuración que de sí mismo tienen los demás, con una cantidad monetaria con la que en todo caso, pueda adquirir o allegarse de bienes que le permitan aminorar de alguna manera, los sentimientos que acompañan al dolor de su fuero interno.

**EL CONTROL JUDICIAL DEL DERECHO HUMANO
A UNA BUENA ADMINISTRACIÓN. PROPUESTA DE
BASES TEÓRICAS EN EL CONTEXTO DEL
NUEVO DERECHO ADMINISTRATIVO**

Jorge David AGUILAR ALONZO¹

SUMARIO

I. Introducción. II. Crisis del Estado social. III. Estado de derecho administrativo. Derecho a la buena administración pública. IV. Diversificación y sectorización en la estructura del derecho administrativo. V. El debido proceso administrativo. VI. Trasplante del Estado regulador al sur global. Retos. VII. La abdicación del imperio del derecho por los jueces. VIII. El control judicial del derecho a la buena administración. IX. Experimentalismo democrático. X. Conclusiones. XI. Fuentes de información.

RESUMEN

Derivado de la transformación del derecho administrativo en el marco del derecho regulador y el estado garante, este trabajo busca abordar la siguiente interrogante, ¿cuáles son las principales consecuencias y retos que se plantean para la administración pública, tanto en el plano orgánico como funcional? En esencia, las categorías de Estado regulador y estado garante, ciertamente son conceptos jurídicos indeterminados que deben armonizarse con los distintos conceptos que orbitan en el universo de la teoría del nuevo derecho administrativo, y concebirse como ideas regulativas de un modelo que tienen características propias, y que a la luz de las exigencias

ABSTRACT

Derived from the transformation of administrative law within the framework of regulatory law and the guarantor state, this work seeks to address the following question: what are the main consequences and challenges that arise for public administration, both at the organic and functional levels? In essence, the categories of regulatory state and guarantor state are certainly indeterminate legal concepts that must be harmonized with the different concepts that orbit in the universe of the theory of new administrative law, and conceived as regulatory ideas of a model that have their own characteristics, and that in light of the demands

¹ Licenciado en Derecho por la Universidad Autónoma de Baja California, Secretario del Juzgado Segundo de Distrito en Materia Mercantil Federal en el Estado de Baja California, con residencia en Mexicali, correo electrónico: jdaguilaralo@gmail.com.

de un pluralismo democrático en evolución, sumado a los reajustes continuos que sufren los resortes del poder, como por la privatización de bienes primordiales, como la energía eléctrica, y más generalmente, la tutela de derechos humanos, se concluye que los modelos clásicos del derecho administrativo, deben ajustarse al contexto y al ecosistema institucional en que se enraízan, de ahí nace su funcionalidad como vía para la promoción y garantía de los derechos fundamentales.

PALABRAS CLAVE

Derecho a la buena Administración. Control Judicial de la administración pública. Estado regulador. Sur Global. Experimentalismo democrático. Moralidad interna del Derecho.

of an evolving democratic pluralism, added to the continuous rearrangements suffered by the springs of power, such as the privatization of essential goods, such as electricity, and more generally, the protection of human rights, it is concluded that the classic models of administrative law must adjust to the context and the institutional ecosystem in which they are rooted, hence their functionality as a way to promote and guarantee fundamental rights.

KEY WORDS

Right to Good Governance. Judicial Review of public administration. Regulatory State. Global South. Democratic Experimentalism. Internal Morality of Law.

I. INTRODUCCIÓN

La hipótesis central de este trabajo es que cuando los jueces se pregunten que tienen que hacer, buen derecho o razonable política pública, una tercera alternativa es propiciar la generación de un ecosistema institucional, particularmente mecanismos de control de la discrecionalidad administrativa, al tiempo que la jurisdicción, ejerza facultades de forma análoga a un sistema de resolución de controversias de paneles especializados. Básicamente, el juez constitucional debe fungir como un eslabón más de dicho sistema, a fin de que la pretensión de coordinación institucional encuentre sujeción a los estándares de derechos humanos, y asumir su rol dentro del componente de mecanismos de pesos y contrapesos.

El Ministro Gutiérrez Ortiz Mena en voto concurrente del amparo en revisión 635/2019 resuelto por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, dijo que en un caso donde el acto impugnado es una resolución que contiene una negativa de la autoridad responsable, y esta es un órgano constitucional autónomo que cuenta con un amplio margen de apreciación, el acto debe analizarse conforme a un estándar de escrutinio apropiado a la naturaleza constitucional de la autoridad responsable y al tipo de facultades y

de funciones constitucionales de la autoridad responsable. En estos casos, dice el Ministro, se debe concluir que resulta aplicable un estándar de deferencia técnica, controlable por mera razonabilidad (siendo inconstitucional sólo si sus determinaciones técnicas son arbitrarias o irrazonables), de una manera analógica al estándar establecido por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, bajo el modelo de Estado regulador, conforme a la doctrina construida al resolverse la controversia constitucional 117/2014.

De lo contrario, implícitamente se afirmarían que los jueces constitucionales se pueden sustituir en el órgano técnico, por eso, dijo el Ministro Gutiérrez, la pregunta constitucional no debe ser si es deseable, que el órgano emita la información, sino simplemente determinar si las variables (o alternativas) escogidas por la autoridad son razonables, y aun cuando existen determinadas obligaciones de fuente convencional, sin embargo, debe precisarse que la justiciabilidad de esas obligaciones convencionales debe adaptarse a la naturaleza constitucional de la autoridad responsable. Habida cuenta que conforme a la naturaleza de la autoridad responsable como un órgano constitucional autónomo tiene un amplio margen de apreciación para determinar los medios de cumplimiento de sus obligaciones convencionales, entendiendo que su revisión se hará conforme a un estándar de mera razonabilidad, es decir, el escrutinio de la negativa debió realizarse, en ese caso, considerando los estándares de deferencia técnica aplicables a algunos órganos constitucionales autónomos, cuyas funciones jurídicas se deben realizar conforme a racionalidades especializadas y técnicas.

En este contexto, el propósito de este trabajo es doble, por un lado, reconstruir una historia evolutiva de los cambios que ha sufrido el derecho administrativo, y cómo se ha llegado a lo que hoy se denomina bajo la categoría de “Estado regulador”. Asimismo, se busca exponer cuál es la justificación para rediseñar los alcances del principio de división de poderes, en un sistema normativo que reconoce materias sectoriales como lo es el derecho a un medio ambiente sano, las telecomunicaciones y la radiodifusión, la competencia económica, el sector energético, la alimentación, o los mercados financieros que a su vez son materias de un derecho administrativo altamente globalizado.

De modo que el advenimiento del Estado Administrativo con estas características ha significado que las cortes abandonaran sus pretensiones de injerencia sobre regulaciones de carácter social y económico, dejándolas en manos del aparato administrativo capacitado para el efecto. Sin embargo la hipótesis de este trabajo es que la jurisdicción constitucional no puede abandonar su función tutelar dentro del sistema de pesos y contrapesos, para

lo cual se requiere de una reformulación de la teoría clásica del derecho administrativo, que pueda dar cuenta de las transformaciones, y los aspectos inherentes a los cambios sociales y tecnológicos que enfrenta el ejercicio de la potestad de gestión de políticas públicas, que si bien, obedece a criterios de especialización técnica, pero como se ha dicho, lo cierto es que no se encuentran exentos de límites y de un conjunto de controles que presupone la Constitución como norma jurídica.

Frente a los retos que implica ejercer control dentro del ámbito de la esfera competencial de la autoridad administrativa, es que la Justicia Constitucional debe guiar su actuaciones con las herramientas y metodologías propias del control de constitucionalidad como lo es el estándar de razonabilidad, lo que permite buscar los equilibrios óptimos entre las ramas del estado, pero en particular, conseguir la sujeción de la potestad del aparato administrativo, a las obligaciones de respetar, promover, proteger y garantizar los derechos humanos reconocidos a favor de todas las personas, y en última instancia, permitir que el derecho administrativo responda al número creciente de demandas en un contexto caracterizado por la escasez y los recortes derivados de la crisis económica, social e incluso de seguridad.

II. CRISIS DEL ESTADO SOCIAL

Los últimos treinta años han sido testigos de cambios importantes en la naturaleza de la soberanía, la contracción del Estado, una creciente dependencia de los acuerdos de mercado para proporcionar servicios sociales y la sutil transformación de los ciudadanos en compradores y clientes. Martin Shapiro señala que la distinción misma entre gobierno y no gubernamental se ha difuminado, ya que el verdadero proceso de toma de decisiones ahora involucra y combina continuamente a actores públicos y privados². Del mismo modo,

² Martin Shapiro, 2001, *Administrative law unbounded: reflections on government and governance*, Indianan j, of global leg. Studies, 9: 369, quoted in Carol Harlow, 2005, *Deconstructing government*, in T. Ginsburg and R.A. Kagan (eds.), *Institutions and public law: comparative approaches*, p. 141). New York Pete Lang; otros han argumentado que si bien la era del new deal estimuló la jurisprudencia que confirió autoridad constitucional. Los casos implican que la actividad de los movimientos sociales juega un papel significativo, si no dispositivo, en la determinación del impacto de los litigios y las sentencias. Los esfuerzos en los que los defensores han dedicado más tiempo y recursos a la movilización han tenido el impacto más profundo. Por lo tanto, parece que el nivel y la forma de participación de los movimientos sociales definieron en gran medida lo que era posible lograr con los tribunales. La actividad del movimiento social influyó en gran medida en el resultado educativo, y una parte de esa actividad fue el litigio. Las circunstancias sociales y políticas particulares fueron componentes importantes para definir lo que los esfuerzos del movimiento social lograron y lo que los actores del movimiento trataron de lograr. [...] Esto está en consonancia con una considerable erudición con respecto a la naturaleza comparativamente más sensible políticamente del sistema judicial estadounidense (véase, por ejemplo, Kagan, 2003). También está en consonancia con ejemplos

el gobierno depende cada vez más de acuerdos privados e híbridos público-privados para producir y distribuir bienes públicos como la educación y los servicios de salud³.

Desde mediados de los setenta, se produce la crisis del Estado social, cuestionamiento que se acentuó en los ochenta, divulgándose duras objeciones a la viabilidad de los derechos sociales. Como lo expresa Pisarello, la tutela de los derechos sociales permaneció atenazada, al menos desde los años ochenta, por el imparable desarrollo de una *lex mercatoria* basada en un renovado blindaje de los derechos de propiedad privada y de libertad de empresa en el ámbito supraestatal⁴⁻⁵. Los países del movimiento de los Países No Alineados tienen una base sólida para denunciar el fracaso de medio siglo de descolonización y cooperación para el desarrollo para eliminar la pobreza y alcanzar los objetivos de numerosas estrategias de desarrollo. Adoptan la posición de que los países en desarrollo siguen enfrentando dificultades para participar en el proceso de globalización, y que muchos corren el riesgo de quedar marginados y efectivamente excluidos de sus beneficios. Por lo tanto, hacen hincapié en el impacto del comercio internacional, el acceso a la tecnología, la carga de la deuda y similares en el disfrute del derecho al desarrollo. Poco después de la proclamación de la DUDH, quedó claro en el mundo en desarrollo que los derechos humanos individuales tenían poco valor para que el dominio colonial continuara. De hecho, bien podría argumentarse que la DUDH en esencia había servido para deslegitimar las raíces del sistema colonial, que había perdido su legitimidad a la velocidad del rayo durante

más históricos que involucran a las escuelas comunes y al movimiento de derechos civiles. En ambos casos, la ley siguió el crecimiento y la aceptación de un poderoso movimiento social. Academia legal, la mayor parte de esta beca se centra en el impacto del desarrollo de normas y movimientos sociales en la toma de decisiones judiciales y las doctrinas constitucionales. Esta beca destaca la importancia de los movimientos sociales para los cambios legales, enfatizando la noción de cambiar la Constitución... buscamos plantear preguntas sobre la interacción multivalente entre la actividad del movimiento y los tribunales estadounidenses en la promoción del cambio social. Las decisiones judiciales claramente no se toman en un vacío social, y debemos considerar la variedad de factores que influyen (tanto limitan como facilitan) la capacidad de los actores del movimiento social para promover, y como cuestión de umbral buscar, el reconocimiento de derechos que son significativos y aplicados. Albisa, Cathy, Shanor, Amanda, *United States: education rights and the parameters of the possible, at social rights judgments and the politics of compliance, making it stick*, Rodríguez-Garavito, Cesar, et al. (eds.), Cambridge, UK, New York, NY, Cambridge University Press, 2016, p. 281-282.

³ Hershkoff, Helen, *Transforming legal theory in the light of practice: the judicial application of social and economic rights to private orderings, at, courting social justice: judicial enforcement of social and economic rights in the developing world*, Gauri, Varun, Brinks, Daniel M., Cambridge UK, Cambridge University Press, 2008, p. 280.

⁴ Gerardo Pisarello, "Los derechos sociales..." cit., p. 30.

⁵ Stephen, Marks, "The Human Right to Development: Between Rhetoric and Reality", (2004), 17 *Harvard Human Rights Journal* 137, p. 138.

el período 1954-1960. Este cambio se ha expresado en la formulación del derecho colectivo a la libre determinación de los pueblos.

Esteve Pardo, habla de cómo la implantación y desarrollo del Estado social, que se inicia en Europa al concluir la Segunda Guerra Mundial, encontró unas sociedades muy débiles y desarticuladas como consecuencia de los terribles efectos de aquella conflagración. El papel dirigente y gestor lo asume así el Estado y su aparato administrativo. Empieza a conciliarse una lógica estatista que se funda en el poder del conocimiento experto que concurría en su burocracia profesional, capaz de dominar todos los ámbitos de acción pública y controlar los espacios de la actividad privada; y garantizar esa cobertura mínima a todos los ciudadanos, así como para hacer efectivos esos derechos sociales cuyo contenido se materializa en una serie de prestaciones concretadas por las leyes⁶. Cruz Parceró sostiene que terminada la Segunda Guerra Mundial existió una enorme presión para lograr una redistribución social de la riqueza como nunca⁷. Diego Valadés cuenta cómo el constitucionalismo de la posguerra tuvo como preocupación central recuperar la legitimidad del Estado; para lograrlo adoptó como coordenadas la democracia y el bienestar. Ambos ejes, el político y el social, se convirtieron en las piezas que garantizaban la gobernabilidad⁸.

Sin embargo, esto no ocurrió de forma paralela, al final de la Segunda Guerra Mundial, los países occidentales parecían celebrar más la victoria del capitalismo sobre el comunismo que la victoria de la democracia, el Estado de derecho y los derechos humanos sobre el totalitarismo. Comenzaría entonces lo que después sería una agresiva expansión del modelo neoliberal en los países de Europa Central y en otras regiones antes bajo la influencia de la Unión Soviética. Mónica Pinto, explica cómo se proyectaba en la práctica esta división ideológica. El tratamiento desigual que históricamente han recibido los derechos económicos, sociales y culturales, de los civiles y políticos ha sido ocasionado, justo por esta contradicción ideológica. La autora explica cómo los puntos de vista de los bloques en la división Este-Oeste, participaban de visiones antitéticas sobre el papel del Estado en relación con los derechos de los habitantes. Por un lado, existía una visión

⁶ Esteve Pardo, José, "La Administración Garante. Una Aproximación", *Revista de Administración Pública*, núm. 197, Madrid, mayo-agosto 2015, p. 15.

⁷ Cruz Parceró, Juan Antonio, *op. cit.*, p. 43.

⁸ Valadés, Diego, "Garantías sociales y reforma institucional", en Macías Vázquez, María Carmen, Anglés Hernández, Marisol (coords.), *Estudios en homenaje a don José Emilio Rolando Ordóñez Cifuentes*, México, IJ-UNAM, 2013, p. 106.

occidental que privilegió los derechos civiles y políticos y la economía de mercado, que aludía a que el juego armónico de ambos conduciría al estado de bienestar y a la riqueza de las naciones⁹; por otro, la concepción del bloque del Este se orientó a una economía centralmente planificada en la que cada ciudadano cumplía un papel diferenciado y asignado y así el Estado le garantizaría vivienda, trabajo, educación y salud¹⁰.

Así, fue como el estado de bienestar fracasó, principalmente por la globalización financiera enfocada en la desregulación del mercado que redujo su función de rectoría económica, erosionó y restringió el desarrollo de la política social¹¹. Esto explica la falta de atención a las necesidades sociales y sus consecuencias negativas. Uno de los aspectos negativos que empezaron a surgir de esta tendencia, fue la reducción sistemática de beneficios sociales como resultado de las políticas neoliberales de los años setenta empleadas para dismantelar el sector público. La consecuencia más notoria fue la minimización de la función del estado como interventor y gestor de políticas sociales asistenciales, reservando su aplicación para casos específicos de emergencias o situaciones de extrema pobreza, debido a que (en general) el liberalismo económico dispone que la salud, vivienda o educación, son servicios adquiribles en el mercado¹².

Kjaer sostiene que el surgimiento del fenómeno de la gobernanza estuvo estrechamente asociado con la introducción de la Nueva Gestión Pública y las políticas concordantes asociadas con los programas de descentralización, privatización y desregulación y reforma de la re-reglamentación que tomaron forma a partir de la década de 1970, derivadas de los regímenes transnacionales centrados en organizaciones internacionales

⁹ La teoría económica capitalista sugiere que un mercado formado por individuos racionales e interesados en sí mismos con un nivel adecuado de competencia naturalmente asignará los recursos de manera eficiente. Efectivamente, un mercado competitivo asegurará que el capital se dirija a aquellas empresas que producen productos para los cuales el público tiene demanda. De esta manera, el público se beneficia al poder comprar los productos deseados al precio más bajo posible, al tiempo que garantiza que los productores sigan siendo rentables.

¹⁰ Pinto, Mónica, "Los derechos económicos, sociales y culturales y su protección en el sistema universal y en el sistema interamericano, Los derechos económicos, sociales y culturales y su protección en el sistema universal y en el sistema interamericano", *Revista IIDH*, N°. 40, 2004, p. 30-31.

¹¹ Passim Jalife-Rahme, Alfredo, *Hacia la desglobalización*, 3ª. edición jorale, México, 2007. Obra que describe cómo, a partir de la crisis económicas y energéticas, se fortalece el estado-nación (a través de la creación de bloques regionales de intercambio económico) y que el estatismo triunfó frente a la globalización financiera. Su idea se apoya en los rescates financieros que ostensiblemente se han instrumentado para resolver la quiebra del sector privado.

¹² De Paz González, Isaac, *Constitucionalismo y Justiciabilidad de los Derechos Sociales. Estudio Comparado Internacional y Leading Cases a través del Juicio de Amparo en México*, México, Porrúa, 2016, p. 5-6.

públicas como el Banco Mundial, el creador original del concepto, y organizaciones internacionales públicas, como el FMI y la OCDE, y, por supuesto, la UE¹³. El “giro a la gobernanza” tiene un doble carácter que se refleja en transformaciones institucionales concretas, así como en articulaciones discursivas de intenciones particulares. Algunas de las características que tuvo, según Kjaer fueron la adopción de un enfoque holístico en la “sociedad”, en lugar del Estado u otros repositorios institucionales del poder público. En palabras del autor, esto implica una intención explícita en desdibujar la división pública/privado, socavando así la distinción entre el Estado y la sociedad o distinciones equivalentes entre los repositorios institucionales del poder público y el resto de la sociedad; y en lugar de centrarse en los propios procesos de toma de decisiones, el enfoque se externaliza a través de un énfasis en la producción y la eficiencia, dándole un fuerte toque economista¹⁴.

Dice Kjaer:

“La consecuencia es un énfasis pragmático en la toma de decisiones y el impacto de la toma de decisiones, prestando menos atención a la estructuración jurídica formal de la toma de decisiones y a las cuestiones de rendición de cuentas conexas. La gobernanza, por lo tanto, implica un giro hacia la informalidad que va en contra del ethos del formalismo jurídico”¹⁵.

En ese sentido, el papel de los derechos sociales en el campo de las finanzas internacionales cambió drásticamente con la llegada de la globalización financiera en la década de 1970. Para permitir los mercados financieros globales y una mayor convergencia de políticas, la globalización desmanteló los escudos de protección regulatoria de muchos estados. En un cambio relacionado, las políticas de las IFI dieron un giro decisivo a principios de 1980 con el establecimiento del consenso de Washington, imponiendo severas medidas de austeridad a los países que necesitan fondos de IFI. Esto implicó un cambio considerable en las condicionalidades, o los términos acordados por las IFI y un país que busca acceso a sus recursos financieros. Si bien anteriormente contenían parámetros macroeconómicos realistas generales, dejando al país con un amplio margen para elegir los medios para estabilizar su balanza de pagos, en la nueva era la IFI necesitaba garantizar que los países afectados recuperaran la confianza del mercado a largo plazo. Este cambio requi-

¹³ Kjaer, P., *op. cit.*, p. 22-23.

¹⁴ Kjaer, P., *op. cit.*, p. 24.

¹⁵ *Ibidem.* 22-23.

rió que los países receptores de financiamiento de IFI implementaran reformas sustanciales de política económica¹⁶⁻¹⁷.

La Guerra Fría se intensificó debido a la guerra de Corea y los Estados Unidos. El tema del anticolonialismo también enfrentaba a las potencias en conflictos en África y Asia. Las democracias europeas adoptarían la Convención Europea de Derechos Humanos, que contenía solamente derechos civiles y políticos, donde se implementa un sistema de monitoreo, convencidos de que este no era apto para los derechos económicos, sociales y culturales. Estas nuevas políticas económicas, llevaron rápido al surgimiento del fenómeno conocido como “guerra fría”¹⁸. El consenso alcanzado durante la mitad del siglo XX, y particularmente, la idea de una gobernabilidad guiada sobre ejes políticos y sociales se iba erosionando con el advenimiento de la liberalización del mercado. Las razones técnicas que en su momento prevalecieron para justificar esta separación fundamentalmente consistían en que los derechos civiles y políticos solamente exigía la abstención del Estado (deberes negativos), mientras el cumplimiento de los derechos económicos, sociales y culturales, al ser progresivo, no podía exigirse de la misma forma, porque requería de acciones positivas (deberes positivos) y recursos económicos. Las tensiones entre las superpotencias llevaron al reparto de áreas de influencia, con una considerable merma de las notas democráticas del Estado. En América

¹⁶ The consequences of these policies for social rights were severe. Among others, UNICEF soon reports rising malnutrition rates of children in affected countries. Nevertheless, policy makers in the affected countries often prioritized other measures, including calls for more generous debt restructuring, over invoking social rights. Indeed, invoking social rights against the IFIs and private actors might not have been the most obvious choice in the context of the cold war, which still stood in the way of human rights becoming the universally recognized standard they became after 1990, and of financial globalization, which followed, [454] a logic of advancing development through economic growth. It was only towards the 1990s that voices both in civil society and in academia increasingly began to articulate their critique of the IFIs and of financial market in terms of human rights.

In practice, however, the IMF and the world bank have not managed to avoid the issue of social rights. Both the IMF and the world bank have taken steps to give greater significance to issues relevant for social rights enjoyment, even if such policies go by another name. the world bank took the lead in this respect and has softened its stance considerably since the end of the cold war. The 1991 world development report ushered in the world bank’s turn to good governance. This term suggests that development not only depends on funding, but also requires strong, representative domestic institutions and respect for the rule of law to succeed. Part of this idea of good institutional governance is respect for human rights.

¹⁷ Wilde, Ralph, “Pursuing global socio-economic, colonial and environmental justice through economic redistribution: the potential significance of human rights treaty obligations”, Cheltenham, en *Research Handbook on International Law and Social Rights*, Binder, Christina et al. (eds.), UK, Northampton, MA, USA, Elgar publishing, 2020, p. 453.

¹⁸ Valadés, Diego, *op. cit.*, p. 106.

Latina la experiencia fue muy negativa, pues dio pie al florecimiento de dictaduras militares, que, con el pretexto de la seguridad continental y el aceleramiento del crecimiento del mercado globalizado, tuvieron efectos derogatorios de las cláusulas democráticas¹⁹. Así, en plena Guerra Fría entre un bloque occidental capitalista y un bloque socialista, la lucha ideológica llegaba a separar lo que 18 años atrás había logrado unirse²⁰.

Arango explica que, con el Consenso de Washington, luego de la Segunda Guerra Mundial, se impondrá la doctrina neoliberal en toda su extensión. En la era posfordista se abandona la aspiración al desarrollo industrial, que era característica de los derechos de segunda generación y se reemplaza por la idea del intercambio y especialización en el comercio de bienes y servicios según las ventajas comparativas de cada sociedad, lo cual se hace posible vía el desmonte de la intervención estatal, que participaba como un freno para el libre crecimiento de la economía²¹. Mientras más corporativo o residual fuera el estado social del que se tratara, mayor fue la tendencia de las instituciones estatales a concebir los derechos sociales como concesiones planificadas “desde arriba”, según criterios tecnocráticos, dirigidas a reducir la compleja problemática del trabajador a la del simple consumidor, y la del ciudadano a la de cliente maltratado por las burocracias estatales²². Valadés explica que la tensión para democratizar la vida interna de cada Estado y el correlativo desmantelamiento del sistema de bienestar, hizo que las estrategias de gestión estatal guiadas por el ideal del libre mercado terminaran convirtiéndose en una forma de control político que era considerada como un fin en sí mismo²³.

Las agresivas políticas económicas de ajustes estructurales impulsadas por el Banco Mundial (BM) y la creación de la Organización Mundial del Comercio (OMC) y la promoción de tratados bilaterales se asociaron al “colonialismo de los derechos humanos”, que comenzaría a implementar por conducto del Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) el concepto de “desarrollo humano”²⁴. La falacia de la Declaración Universal de Derechos Humanos, que se refiere a sí misma como el “estándar común de logro para todos los pueblos y todas las naciones”²⁵, implicó un movimiento dominado por estados y élites po-

¹⁹ *Idem.*

²⁰ Cruz Parceró, Juan Antonio, *op. cit.*, p. 43-51.

²¹ Arango, Rodolfo, “Realizando los derechos...” *cit.*, p. 277-278.

²² *Ibidem*, p. 29.

²³ Valadés, Diego, *op. cit.*, p. 107.

²⁴ Cruz Parceró, Juan Antonio, *op. cit.*, p. 52.

²⁵ Ramina, Larissa, TWAIL, “Third World Approaches to International Law and human rights: some considerations”, *Revista de Investigações Constitucionais*, 5(1), 2018, p. 261-272. <https://doi.org/10.5380/rinc.v5i1.54595>.

derosos que trajo problemas para los sistemas políticos y económicos de los países que no reúnen las mismas condiciones que habían propiciado en los países desarrollados la consumación del pacto fordista keynesiano²⁶, pues ignoró la “impotencia económica y el efecto de la globalización en las personas”, y lo que en un principio se disfrazó como un “regalo de Occidente al resto del mundo” para la construcción de un proyecto verdaderamente universal, en el fondo, únicamente ponía énfasis en los derechos civiles y políticos, propiciando la formación de estructuras culturales, políticas, sociales, y económicas arraigadas al colonialismo eurocéntrico. No sobra mencionar que el desafío de la justicia colonial se plantea tanto como un asunto en sí mismo, como debido a su relación con los desafíos de la injusticia económica y la justicia ambiental, dada la forma en que las desigualdades socioeconómicas y ambientales actuales –la marcada diferencia en la realización de los derechos sociales y las condiciones ambientales asociadas en todo el mundo, y la base ambientalmente dañina sobre la cual las partes económicamente privilegiadas del mundo lograron este privilegio– pueden ser en parte vinculados a las estructuras coloniales e imperiales del pasado.

III. ESTADO DE DERECHO ADMINISTRATIVO. DERECHO A LA BUENA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

En el texto de Luciano Parejo sobre la transformación y reforma del derecho administrativo, nos explica que esta rama del derecho presenta perfiles inéditos por la importancia y extensión de sus requerimientos, en especial para la ciencia jurídico-administrativa. Se viene hablando desde los años ochenta del siglo pasado de crisis nuevas tendencias y cambios radicales, incluso de ruptura (Umbruch) en el edificio dogmático-jurídico y hasta de una segunda fase del derecho público alemán y demandando, por ello, una verdadera renovación. En todo caso se ha generalizado, con mayor o menor intensidad, como ponen de relieve las aportaciones dedicadas recientemente a la transformación o mutación del derecho administrativo en Europa. En muchos estados europeos, el derecho administrativo ha cambiado sustancialmente durante las pasadas dos décadas, y continúa haciéndolo aún; cambio a cuyos diversos aspectos aluden conceptos clave tales como gobernanza (*Governance*), dirección (*Steurereung*), nueva gestión pública (*new public managment*), *crítica managerial* (*critique managériale*) y privatización, pero también constitucionalización y europeización²⁷.

²⁶ Ver tipologías de los estados de bienestar de Absjorn.

²⁷ Parejo Alfonso, L., *Transformación y ¿Reforma? del Derecho Administrativo en España*, España, INAP, Global Law Press, 2012, p. 17-18.

Las primeras dudas sobre la capacidad de dirección y control de los sistemas y, en particular, del derecho se plantearon en las ciencias sociales. Desde el concepto de autopoiesis, traído desde la biología a la teoría de sistemas, y el institucionalismo más radical, por considerarse que el derecho estático no puede mantener el paso con los desarrollos dinámicos e imprevisibles de las modernas tecnologías²⁸. En este contexto es plausible hablar con Nikolas Luhmann de la innovación como modificación morfogénica y de reforma como modificación teleológica, automodificación del derecho (cuyo límite viene dado por la capacidad de éste para absorber alteraciones) y modificación inducida del derecho (operación precisa a partir de la insuficiencia o el agotamiento de la referida capacidad para hacer frente a los retos del derecho). La innovación afecta, por el contrario, al contenido del derecho, en tanto que éste es, al menos formalmente y por tener un tiempo propio, refractario a la innovación. Cabe hablar de un deber de apertura de las comunidades organizadas sobre los principios democrático y del Estado de derecho, en el sentido no tanto de renuncia del derecho a la autonomía de su dimensión temporal, como de exigencia de sincronización del tiempo jurídico con otros tiempos sociales. La innovación se ofrece al mismo tiempo como inducción por el derecho de cambios en órdenes distintos (innovación por el derecho) y apertura del derecho a un abanico de decisiones (considerándolas admisibles: innovación del derecho)²⁹.

La eficacia directiva del derecho reside, en la canalización de la innovación: la novedad que representa la modificación se reconduce inmediatamente al presente continuado del mandato normativo (siempre idéntica), en la medida en que éste incorpora cuando menos la expectativa de la posibilidad de determinadas futuras decisiones. La diferenciación entre reforma e innovación no pretende una neta separación de los dos procesos aludidos, estos responden a un mismo fenómeno último: el de transformación o mutación. Desigual en lo atinente a la innovación en, y especialmente, reforma o renovación de la ciencia del derecho administrativo. Lo primero encuentra su explicación en la sustancial identidad de los factores determinantes de las transformaciones que viene experimentando el estado y su ordenamiento y que tienen directa repercusión sobre la administración pública y el derecho referido a su actuación: La rápida evolución de la actual sociedad altamente de-

²⁸ En cuanto a la teoría de sistemas aplicada al derecho. N. Luhmann, "Politische steuerung: ein diskussionsbeitrag", *Politische vierteljahresschrift (PVS)*, vol. 1, 1989, pp. 4 y ss.; y G. Teubner, *Recht als autopoietisches System*, Suhrkamp, Frankfurt, 1989, capítulo III.

²⁹ Parejo Alfonso, L., *Transformación y ¿Reforma? del Derecho Administrativo en España*, España, INAP, Global Law Press, 2012, p. 20.

pendiente de la ciencia y la tecnología y generadora de riesgos de dimensiones y consecuencias hasta hace bien poco desconocidas. Los continuos nuevos retos que tal evolución plantea, la ruptura de la simbiosis economía-estado, la mundialización de la economía (y sus efectos, en particular la llamada globalización del derecho administrativo, aún en ciernes), la “contaminación económica” de los órdenes constitucionales y el proceso de integración supranacional y de internacionalización con carácter más general³⁰.

Esto obedece a la diversidad no sólo de las culturas político-administrativas y, por tanto, de los sistemas jurídico-administrativos, sino también del tratamiento y la construcción científico-dogmáticos de éstos en un contexto de relativamente débil desarrollo del comparatismo en relación con otras ramas del derecho (especialmente la jurídico-civil y mercantil)³¹. La época actual, de carácter complejo y contradictorio, está presidida por la incertidumbre, agravada por la crisis sistémica que padece –desde 2008– el sistema económico a escala mundial, y presenta por ello los rasgos propios de toda transición, en la que la nueva situación hacia la que se va, el nuevo sistema a alumbrar está aún fraguándose y resulta más que difícil vislumbrar y prefigurar los principios y las coordenadas sobre los que éste va a quedar definitivamente asentado³².

Se resaltan dos procesos: El estado encerrado aún en buena medida en los esquemas establecidos y sujeto a la inercia de su propia evolución desde el estado liberal al social –incluso bajo la forma, más actual, de redistribuidor de riesgos y garantizador de las infraestructuras y las prestaciones sociales básicas–, se revela incapaz para absorber la creciente complejidad de su ambiente, de reaccionar con prontitud a las nuevas exigencias planteadas por las transformaciones sociales y los requerimientos derivados de las mismas para la dirección y el control de la sociedad. Tanto más cuanto que la lógica del mercado, erigido progresivamente –a escala global– en mecanismo primario de satisfacción de las necesidades sociales en virtud del crecimiento de aquél en detrimento del espacio público... desde luego del nacional... se ha ido afianzando como criterio de medida de la actividad del

³⁰ Parejo Alfonso, L., *Transformación y ¿Reforma? del Derecho Administrativo en España*, España, INAP, Global Law Press, 2012, p. 23.

³¹ Hoy por hoy solo cabe establecer la hipótesis (precisada de ulterior confirmación por la investigación) de la existencia en Europa de procesos de innovación y reforma convergentes bajo la superficie aparente de las cosas. Falta, en efecto, un método de comparación de reconocimiento generalizado, por lo que en realidad se siguen multiplicidad de métodos en las tareas comparativas que efectivamente se desarrollan.

³² Parejo Alfonso, L., *Transformación y ¿Reforma? del Derecho Administrativo en España*, España, INAP, Global Law Press, 2012, p. 24.

estado y la administración, y uno y otro han ido viendo mermada su capacidad efectiva de configuración social por razón de la emergencia e intensificación no ya de límites, sino de condicionantes económicos-financieros. El centro de gravedad se ha desplazado hacia la tensión entre control de la deuda y expansión de las responsabilidades (tareas) públicas con aparición de los fenómenos de colaboración público-privada, la desregulación y la privatización y, en definitiva, el activador estado informal redistribuidor de riesgos³³.

Las fronteras de la actuación estatal comenzaron a ser fundamentalmente redefinidas desde mediados del siglo XX, cuando los gobiernos contemporáneos crecieron tanto en escala como en complejidad. El tamaño relativo del sector público se expandió de forma considerable³⁴. De otro, desde aquel entonces los problemas públicos derivados de las actividades económicas tendieron a complejizarse, presentando desafíos antes no previstos en términos de las políticas públicas necesarias para materializar los fines perseguidos. La manifestación más fuerte de la redefinición llegaría a partir de la década de los 80, cuando la complejización no sólo se plasmó en los procesos “hermanos” de privatización, des- y re-regulación, liberalización (es decir, promoción de competencia en servicios tradicionalmente considerados monopólicos) y desintegración de estructuras verticales, sino también en la mayor relevancia que comenzaron a adquirir los objetivos sociales en la disminución de la frontera público-privada. El avance de lo que sería luego denominado el “estado regulador” o más genéricamente, del “capitalismo regulatorio”³⁵, comenzó a presentar serios desafíos tanto para la creación del derecho como para su aplicación³⁶.

Lo anterior trajo como consecuencia cambios importantes en la estructura del derecho, manifestados centralmente en el desarrollo de áreas “menos tradicionales”, esto es, distintas del derecho constitucional, civil, procesal y penal. Los avances prácticos en materias corporativa, financiera, regulatoria, de competencia, propiedad intelectual, farmacéutica o incluso medioambiente –todas las cuales usualmente se vinculan a cambios tecnológi-

³³ Parejo Alfonso, L., *Transformación y ¿Reforma? del Derecho Administrativo en España*, España, INAP, Global Law Press, 2012, p. 25.

³⁴ Tapia, Javier y Cordenó, Luis, *La revisión judicial de las decisiones regulatorias: una mirada institucional*, Estudios Públicos, 139, invierno 2015, p. 20.

³⁵ El concepto de “capitalismo regulatorio” sintetiza de forma muy precisa que los mercados son simplemente un mecanismo regulatorio en el que confluye un gran número de formas de regulación estatales y no-estatales. La regulación es hoy difusa y fragmentada, y engloba un amplio ser de actividades de control y de policía que van más allá de la dirección del estado, pero reservándose a éste un rol dominante.

³⁶ Tapia, Javier y Cordenó, Luis, *La revisión judicial de las decisiones regulatorias: una mirada institucional*, Estudios Públicos, 139, invierno 2015, p. 21.

cos, complejas operaciones financieras (*financial engineering*) o productos nuevos-, no sólo permitieron lidiar de mejor manera con la nueva realidad económica y social, sino que demandaron una adaptación en paralelo de las normas bajo las cuales aquellos avances se desarrollaban. Esto significó cambios profundos en los derechos de inspiración civil continental. En varias de estas nuevas áreas, tiende a primar la técnica de regular por estándares en desmedro de las reglas³⁷, lo que redundó en la creación de estatutos legales generales, dotados de poco contenido específico en sí mismos y sujetos a un alto nivel de interpretación. Tanto ésta como otras diferencias basales en la estructura del derecho fueron las que, en buena medida, comenzaron a demandar arreglos institucionales especiales que facilitaran su aplicación. La tarea consistió en determinar cuál era el ente más capacitado para lidiar con las nuevas e intrincadas funciones estatales. Tanto la rapidez del comercio y la complejidad de los problemas, como las limitaciones propias del proceso de formación de la ley, evidentemente impedían acudir a la legalidad estricta como solución. Frente a la nueva realidad jurídica, entonces, la administración se alzó como la entidad mejor posicionada para dotarla de contenido y efectuar su aplicación³⁸⁻³⁹.

La explicación de este fenómeno en la literatura es que la complejización de los problemas público trajo como consecuencia la necesidad de que el legislador “encargara” o “delegara” (dependiendo del contexto institucional general de cada jurisdicción específica) una serie de tareas y responsabilidades en organismos administrativos, los que vieron ampliado de manera importante su espacio de actuación. Esto relativizó, de algún modo el concepto de legitimidad plena de la ley como mecanismo para la resolución de problemas públicos⁴⁰. La encomienda o delegación podía ser explícita o producirse de manera implícita.

³⁷ Para un análisis económico de esta distinción, véase L. Kaplow, “Rules Versus Standards: An Economic Analysis”, *Duke Law Journal* 42 (1992), 557-629.

³⁸ C. Sunsteins, *After the Rights Revolution: Reconceiving the Regulatory State* (Cambridge, MA, London: Harvard University Press, 1990), 111: “por cierto, las reformas legislativas deben vencer una enorme carga de inercia. Es a través de la interpretación, en las cortes y el poder ejecutivo, que las mejoras regulatorias, [ya] intercaladas, por cierto, pueden ser realizadas más fácilmente”.

³⁹ Tapia, Javier, y Cordenó, Luis, *La revisión judicial de las decisiones regulatorias: una mirada institucional. Estudios Públicos*, 139, invierno 2015, p. 22.

⁴⁰ En la medida en que la “lógica intervencionista se impone y la legislación pierde su carácter general y pasa a incorporar, de un lado, y afectar, de otro, a intereses concretos, se entiende que ahora el espacio de la decisión ya no corresponde a la representación general, sino que debe ser compartida con los intereses concretos implicados, a los que, desde la óptica garantista individual, es necesario integrar en el procedimiento. Así, el procedimiento parlamentario actual incluye efectivamente intereses particulares extraparlamentarios que intervienen, bien en el momento de la iniciativa, bien en el de las fases posteriores y de las más distintas formas, y que desvirtúan aquellos dos objetivos generales a los que servía el procedimiento parlamentario como instrumento democrático e imparcial en la

ta, esto es, cuando la redacción normativa posee cierto grado de ambigüedad, por ejemplo, producto del carácter esencialmente flexible de los objetivos perseguidos por la legislación, o bien cuando presenta vacíos que deben ser llenados por la vía interpretativa⁴¹⁻⁴².

Cualquier sea el caso, el diseño normativo y de política pública pasó a estar radicado fundamentalmente en el poder ejecutivo en desmedro del legislativo⁴³.

Este fenómeno se agudizará en la era post privatización, con la creación y masificación, en diversas jurisdicciones (con particular notoriedad en el derecho europeo continental), de una respuesta estatal basada en el trabajo de una serie de órganos que operan a una distancia considerable de las instituciones democráticas tradicionales, cuyos orígenes se remontan al derecho norteamericano⁴⁴. La literatura las denomina “instituciones no-mayoritarias”, aunque el nombre de agencias regulatorias independientes es el más común. Su fundamento radica en que el aumento en el nivel de especialización y *expertise*, así como su independencia de otros poderes del estado⁴⁵, puede traer beneficios significativos no sólo en la medida que expande las capacidades administrativas, sino en cuanto permite, además, reemplazar “clientelismo” y dependencia de otras instituciones

elaboración de la ley. Por esta vía vuelve a aparecer el impacto administrativista, no sólo por su contenido, sino porque el procedimiento parlamentario se convierte a la lógica del procedimiento administrativo en cuanto toda esa inclusión de los intereses afectados adquiere el sentido que en este último se asigna a la “audiencia del interesado”. Hay que tener en cuenta que, con ello, además, se legitiman nuevos sujetos capaces de aumentar la complejidad de las demandas tanto desde fuera como dentro del procedimiento, dadas las posibilidades que ofrece la deducción de inconstitucionalidad por vicios procedimentales.

⁴¹ El carácter implícito de la delegación bien puede provenir de una decisión expresa del legislador (lo que Kovacic, “institutional design”, 2166, denomina “ambigüedad estratégica”). Por ejemplo, éste puede saber de antemano que leyes con propósitos múltiples conllevan un mayor riesgo de que ciertas disposiciones se confrontan unas con otras. Sin embargo, esa multiplicidad de objetivos bien puede ayudar a obtener los quórum necesarios para aprobar la ley.

⁴² Tapia, Javier y Corden, Luis, *La revisión judicial de las decisiones regulatorias: una mirada institucional*, Estudios Públicos, 139, invierno 2015, p. 22.

⁴³ Tapia, Javier, y Corden, Luis, *La revisión judicial de las decisiones regulatorias: una mirada institucional*, Estudios Públicos, 139, invierno 2015, p. 23.

⁴⁴ En Estados Unidos, el denominado “movimiento tecnocrático” que antecedió al llamado New Deal (entre 1933 y 1936 bajo el gobierno de F.D. Roosevelt) emanó del deseo de separar la política de la administración del estado. A partir de este objetivo, los principios progresistas de buena administración guiaron en buena medida el diseño de las agencias durante el new deal y la subsecuente definición de las políticas durante el período. Atkin, *Technocracy and the American Dream: The Technocratic Movement, 1900-1941* (Berkeley: University of California Press, 1977); y M.A. Eisner, *Regulatory Politics in Transition* (Baltimore: John Hopkins University Press, 2000), especialmente el capítulo 2.

⁴⁵ De hecho, algunos autores han indicado que estas agencias serían un verdadero “cuarto poder del Estado”, constituyendo ellas una manifestación de una nueva fase en el desarrollo estatal (por todos, ver nota 28: Loughlin, Foundations, 450).

(aumentando la autonomía en la definición de políticas públicas) y enfatizar objetivos de largo plazo⁴⁶⁻⁴⁷. Subyacente tanto a la noción de encomienda como de delegación está la creencia o convicción de que la administración posee mayores capacidades informacionales respecto de una determinada materia que el legislador⁴⁸. Esta capacidad superior no tiene una fuente única⁴⁹.

IV. DIVERSIFICACION Y SECTORIZACION EN LA ESTRUCTURA DEL DERECHO ADMINISTRATIVO

Es evidente que el proceso de redefiniciones políticas, organizativas y sociales, a lo que deben sumarse los increíbles cambios tecnológicos ocurridos desde inicios de siglo, han tenido un alto impacto en lo jurídico. Ello también ha afectado al derecho administrativo, especialmente, a algunos de los sectores o áreas de referencia de la parte especial, no pudiendo este quedar impasible. Hacer lo contrario, como si nada pasara, y no replantear las viejas estructuras y saberes asentados, significaría construir explicaciones y hacer dogmática sobre una realidad que ya no es la misma, recorriendo un camino que ya no existe o que por

⁴⁶ Nótese que, sin embargo, dado su carácter de “independencia”, la autoridad de estos órganos proviene de fuentes distintas a la delegación del poder por parte de la legislatura. En el Estado regulador, entonces, la hipótesis de la delegación puede ser seriamente cuestionada y, por consiguiente, también pueden serlo los mecanismos de control creados bajo su influjo. Explorar estas cuestiones excede los límites autoimpuestos en este trabajo.

⁴⁷ Tapia, Javier, y Cordenó, Luis, *La revisión judicial de las decisiones regulatorias: una mirada institucional*. Estudios Públicos, 139, invierno 2015, p. 23.

⁴⁸ En este sentido, por ejemplo, J. Huber & C. Shipan, *Deliberate Discretion? The Institutional Foundations of Bureaucratic Autonomy* (Cambridge y Nueva York: Cambridge University Press, 2002), 215 (indicando que subyace a su modelo el que el expertise de los burócratas es superior al de los políticos); y J. L. Mahaw, *Bureaucratic Justice. Managing Social Security and Disability Claims* (New Haven, CT: Yale University Press, 1985), indicando que “el profesional es maestro de un arcano cuerpo de conocimiento y funda su juicio apelando a la experticia” (“the professional is master of an arcane body of knowledge and supports his judgment by appeals to expertise”). Con todo, nótese que la especialización es sólo una de las razones que explican la necesidad de delegar. Otras explicaciones enfatizan los costos de redactar legislación, mientras que una tercera “rama” (más vinculada a la creación de agencias independientes) la explica en términos de una mayor protección contra influencia política. Explorar estas hipótesis excede los límites de este trabajo. Asimismo, cuando una agencia es independiente, existe otra razón que —junto a la especialización— justifica un mayor o menor grado de delegación: que el creador de la norma anticipe que la agencia se alinearé con sus propias preferencias acerca de los resultados esperados. Esto a veces se denomina ally principle o principio del aliado. Véase M. Stephenson, “Statutory Interpretation by Agencies”, en *Research Handbook on Public Choice and Public Law*, editado por D.A. Farber & A.J. O’Connell (Cheltenham, UK: Edward Elgar Publishing, 2010), 288.

⁴⁹ Tapia, Javier, y Cordenó, Luis, *La revisión judicial de las decisiones regulatorias: una mirada institucional*, Estudios Públicos, 139, invierno 2015, p. 24.

lo menos no es el mismo⁵⁰. Si bien se sigue reconociendo como conformadores del núcleo o centro del derecho administrativo las partes clásicas correspondientes a la policía general o del orden público, son los sectores de vanguardia los que permiten actualizar o repensar el derecho administrativo, precisamente a partir de ciertas áreas especiales, las que pasan a ser sectores de referencia, como el derecho administrativo ambiental o el derecho administrativo económico (que una ámbitos sectoriales de servicios públicos regulados: agua potable y saneamiento, electricidad, gas, entre otros).

Se trata en definitiva de un verdadero giro del derecho administrativo a una ciencia de dirección preocupada, antes que, de controlarla, de que se tomen buenas decisiones; preocupado antes de aquello que no debe hacerse, de lo que debe hacerse y cómo hacerlo: en concreto, su centro gira a cómo tomar decisiones consistentes y fundadas que respeten los derechos subjetivos y custodien el interés general. Por supuesto, ello podrá ser objeto de un control judicial, cuyos principales parámetros serán los de siempre: el control procedimental y de la legalidad sustantiva⁵¹. La constitucionalización del derecho administrativo no ha estado exenta de crítica y debate, como refiere Eberhard Schmidt-Assmann al formular las siguientes objeciones. Que el derecho administrativo pierde su propio perfil como disciplina jurídica, que esa transformación no le corresponde realizarla al poder ejecutivo ni a la administración pública, sino al legislador elegido democráticamente, que la constitucionalización conduce a cimentar el derecho administrativo haciéndolo inflexible y petrificado, y que dicho proceso, parte de adoptar un modelo jerárquico incompatible con la pluralidad de ordenamientos jurídicos que existen hacia adentro de los estados y en el ámbito supranacional.

El pensamiento sistémico en el derecho administrativo pretende satisfacer tres funciones jurídicas fundamentales: una práctica, en cuanto auxilio tanto para la práctica judicial como para la administrativa; otra dogmática, para resolver y decidir argumentalmente y de modo coherente considerando un sistema, y las concretas cuestiones que se susciten; y una política, en cuanto sirve de guía o apoyo al servicio de la política legislativa y demás centros productores de normas jurídicas. Y luego afirma que justamente el pensamiento sistemático, que se nutre de la parte general del derecho administrativo claramente más abstracta,

⁵⁰ Rojas Calderon, Christian Gustavo, Ferrada Bórquez, Juan Carlos y Méndez Ortiz, Pablo, "La reconfiguración teórica de la potestad sancionadora de la Administración Pública, Del tradicional *ius puniendi* único estatal a la función responsiva", *Revista de Derecho Administrativo Económico*, N°. 34, julio-diciembre 2021, p. 111.

⁵¹ Rojas Calderon, Christian Gustavo, Ferrada Bórquez, Juan Carlos y Méndez Ortiz, Pablo, *op. cit.*, p. 112.

es la base en la cual se construye una teoría general. Pero aquello es incompleto, pues deja fuera toda la parte especial –de los ámbitos o sectores de referencia–, con la cual hay una recíproca interacción e interrelación, y que constituye la cara más visible y práctica del derecho administrativo, completándolo, dotándole de material de referencia justamente a esa parte más general y abstracta sobre lo cual puede seguir sosteniéndose o inevitablemente cambiar, proporcionando de este modo una comprensión unitaria del quehacer administrativo; lo cual si es incorporado en una teoría general garantiza que los principios, técnicas y teorías –y por qué no decirlo, también la producción normativa–, pueda adaptarse a la constante evolución de la disciplina⁵².

V. EL DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO

El derecho fundamental a la buena administración se incorporó como tal en el proyecto de Constitución europea (Artículo 101), de conformidad con el Artículo 41 de la Carta de los Derechos Fundamentales suscrita en Niza el año 2000, comprendiendo los principios del *due process of law* en las relaciones ciudadano/administración pública, incluyendo la reparación del daño causado por las instituciones o por los agentes de la unión europea en ejercicio de sus funciones. Haciendo una valoración general de la Carta Iberoamericana de los Derechos y Deberes del Ciudadano en Relación con la Administración Pública (CIDYDCAP), tenemos que consagra el derecho fundamental a la buena administración de una forma más amplia y específica que la carta europea de derechos. En ella, podemos observar una clara orientación a la democratización del poder público en los países iberoamericanos, así como a permitir el ejercicio efectivo y en libertad de los derechos fundamentales, pugnando por una constante mejoría de las condiciones de vida de los ciudadanos, requisito indispensable para servir con objetividad al interés general⁵³.

Cabe hablar de un deber de apertura de las comunidades organizadas sobre los principios democrático y del estado de derecho, en el sentido no tanto de renuncia del derecho a la autonomía de su dimensión temporal, como de exigencia de sincronización del tiempo jurídico con otros tiempos sociales. La innovación se ofrece al mismo tiempo como inducción por el derecho de cambios en órdenes distintos (innovación por el derecho) y apertura del derecho a un abanico de decisiones (considerándolas admisibles: innovación del derecho). La eficacia directiva del derecho reside, en la canalización de la innovación: la nove-

⁵² Casarin León, Manlio Fabio, *Constitución, Administración Pública y derechos fundamentales*, México, Tirant lo Blanch, 2022, p. 58-60.

⁵³ Casarin León, Manlio Fabio, *Constitución, Administración Pública y derechos fundamentales*, México, Tirant lo Blanch, 2022, p. 47-48 y 61.

dad que representa la modificación se reconduce inmediatamente al presente continuado del mandato normativo (siempre idéntica), en la medida en que éste incorpora cuando menos la expectativa de la posibilidad de determinadas futuras decisiones⁵⁴.

La rápida evolución de la actual sociedad altamente dependiente de la ciencia y la tecnología y generadora de riesgos de dimensiones y consecuencias hasta hace bien poco desconocidas. El centro de gravedad y la tensión como activador que enfrenta un estado informal redistribuidor de riesgos ha perdido el enfoque sobre valores que, en realidad, deben ser protegidos, esto es, los derechos fundamentales, clave del orden de la convivencia y del fluido del funcionamiento de la democracia, cuya efectividad y tutela no pueden depender de las circunstancias y la coyuntura. El problema es crucial, pues la apuesta del Estado de derecho, secularizado y basado en la libertad, consiste en que vive de presupuestos que él mismo no puede garantizar. Las primeras dudas sobre la capacidad de dirección y control de los sistemas y, en particular, del derecho se plantearon en las ciencias sociales. Desde el concepto de autopoiesis, traído desde la biología a la teoría de sistemas, y el institucionalismo más radical, por considerarse que el derecho estático no puede mantener el paso con los desarrollos dinámicos e imprevisibles de las modernas tecnologías⁵⁵.

VI. TRASPLANTE DEL ESTADO REGULADOR AL SUR GLOBAL. RETOS

Morgan y Dubash muestran que las agencias reguladoras independientes fueron diseñadas para estar “aisladas de la política” para poder ejercer su experiencia⁵⁶. Sin embargo, cuando se trasplantaron a países con altos niveles de desigualdad y demandas redistributivas apremiantes, se convirtieron en sitios de lucha y disputa⁵⁷. Gran parte del cuerpo de trabajo existente sobre el Estado regulador se centra en los Estados Unidos o Europa, aunque ahora hay un creciente cuerpo de trabajo sobre América Latina. Una cantidad significativa es explicativa en orientación, con una tendencia a asumir vías relativamente homogéneas de desarrollo y modernización a nivel mundial. Para Majone (1996, 2001), la legitimidad de los organismos “no mayoritarios” se obtiene a través de la experiencia, la coherencia y otras

⁵⁴ Parejo Alfonso, L., *Transformación y ¿Reforma? del Derecho Administrativo en España*, España, INAP, Global Law Press, 2012, p. 22.

⁵⁵ En cuanto a la teoría de sistemas aplicada al derecho. N., Luhmann, “Politsche steuerung: ein diskussionsbeitrag”, *Politische vierteljahresschrift (PVS)*, vol. 1, 1989, pp. 4 y ss.; y G. Teubner, *Recht als autopoietisches System*, Suhrkamp, Frankfurt, 1989, capítulo III.

⁵⁶ Dubash, Navroz, Morgan, Bronwen, *Understanding the Rise of the Regulatory State in the Global South, Jerusalem Papers in Regulation & Governance Working Paper*, N°. 32 February 2011, p. 12, <http://regulation.huji.ac.il/papers/jp32.pdf>.

⁵⁷ Mota Prado, Mariana, Schapiro, Mario and Coutinho, Diogo R., *op. cit.*, p. 405-406.

virtudes tecnocráticas similares. Sin embargo, esta solución se basa en ser capaz de trazar una línea clara entre los objetivos de eficiencia, para los cuales se puede obtener legitimidad a través de la experiencia, y la redistribución, para la cual es necesaria la responsabilidad (*accountability*) política (mecanismos de rendición de cuentas democráticos). El problema que se suscita es que los países latinoamericanos son poliarquías, es decir, países con elecciones libres y justas pero que carecen de otras garantías democráticas, como el estado de derecho⁵⁸.

La gobernanza es una teoría política que guía las reformas en la administración y las políticas públicas para ampliar las capacidades y construir políticas justas y más efectivas. Por lo tanto, el paradigma de gobernanza no tiene una unidad conceptual. Sin embargo, el paradigma de gobernanza da forma a la propuesta de cambios institucionales en los que el gobierno se realiza mediante una relación compleja entre jerarquías, mercados y redes. En América Latina, una serie de problemas son endémicos a la hora de implementar las reformas. La lucha contra la corrupción sistémica, las diversas formas de patrocinio y las estructuras de privilegios, los problemas de gestión y el funcionamiento de instrumentos de gestión como el presupuesto, el personal y la planificación movilizan a los reformadores que buscan dar forma a los patrones de cambio institucional y convencer a los políticos sobre la dirección del cambio. La segunda transición significa la liberalización del Estado, pasando de un Estado burocrático-autoritario a un Estado plural y poniendo fin al presidencialismo populista en América Latina⁵⁹.

Las reformas de gobernanza en América Latina tienen una doble dimensión: cambios en el régimen político para fortalecer la democracia asociados con cambios en la administración pública para fortalecer las capacidades de entrega. Estos cambios significan un conjunto complejo de ideas destinadas a democratizar la administración pública, con un enfoque especial en el fortalecimiento de la transparencia y la rendición de cuentas, la ruptura del pasado patrimonialista y los sistemas de clientelismo, la mejora de la capacidad de entrega y la creación de estándares modernos de gestión pública. La construcción institucional de regímenes democráticos y de gobernanza en América Latina está marcada por una tensión constitutiva entre la promesa de igualdad política y la realidad de la desigualdad social y económica⁶⁰.

⁵⁸ J. Mendez, P. Pinheiro y G. O'Donnell (eds.), *The (Un)Rule of Law and the Underprivileged in Latin America* (Notre Dame, IN: Notre Dame University Press, 1999), p. 33.

⁵⁹ Peters, B. Guy, Filgueiras, Fernando, "Introduction: Looking for Governance: Latin America Governance Reforms and Challenges", *International Journal of Public Administration*, 45:4, p. 299-301.

⁶⁰ Peters, B. Guy, Filgueiras, Fernando, "Introduction: Looking for Governance: Latin America Governance Reforms and Challenges", *International Journal of Public Administration*, 45:4, p. 302-304.

Entendiendo un estado regulador del sur, las grandes preguntas de cómo gobernar, dada la débil capacidad institucional, los desafíos distintivamente grandes de desigualdad y pobreza, y las patologías del mando y el clientelismo patrimonial⁶¹.

El auge del Estado regulador del sur teoriza sobre el posicionamiento de los factores contextuales en la dinámica de la regulación a lo largo del espectro más en sintonía con los patrones más amplios de reestructuración social y económica. La idea de que una agencia reguladora pueda desempeñar un papel en el desarrollo en apoyo de la política industrial es consistente con lo que pretendíamos en dicho texto, un papel alejado de los “compromisos creíbles”, y orientado hacia la noción de un espacio de deliberación para la negociación política en un espectro que varía entre las reglas y los acuerdos⁶².

Morgan y Dubash muestran que las agencias reguladoras independientes fueron diseñadas para estar “aisladas de la política” y así ejercer su experiencia. Sin embargo, cuando se trasplantaron a países con altos niveles de desigualdad y demandas redistributivas apremiantes, se convirtieron en sitios de lucha y disputa. Se podría pensar que la participación directa de la sociedad civil en las decisiones regulatorias, o la representación partidista en las agencias puede aportar legitimidad democrática a la regulación sectorial. La noción misma de arreglos institucionales –normas jurídicas, instituciones y procesos que definen la forma en que se coordinan los procesos y los actores en campos políticos específicos– es una herramienta interdisciplinaria útil. Tal arreglo, como se ha visto anteriormente, puede ser técnico, en el sentido de que están diseñados para lograr objetivos de política de manera efectiva, o políticos, en el sentido de que apuntan a dejar espacio para la participación, la rendición de cuentas y la transparencia⁶³.

Para que la idea del Estado de desarrollo democrático no sea una quimera, no debe concebirse como un paquete listo para usar que pueda implementarse en cualquier lugar y que esté operativo de un día para otro. Como cualquier esfuerzo de construcción institucional, el estado democrático de desarrollo es una tarea compleja que debe construirse gradualmente y adaptarse al contexto en el que está operando. El desafío, sin embargo, es principalmente de ingeniería institucional, para lo cual el derecho y el desarrollo deberían tener mucho que aportar⁶⁴. La proceduralización (procedimentalización) de la toma de de-

⁶¹ Hartlapp, Miriam, *op. cit.*, p. 73 (*Idem*).

⁶² Morgan, Brownen, “De vuelta a la política: la trayectoria del Estado regulador en los países del Sur”, *Revista del CLAD Reforma y Democracia*, N°. 60, Oct. 2014, p. 16-17.

⁶³ Mota Prado, Mariana, Schapiro, Mario and Coutinho, Diogo R, *op. cit.*, p. 405-406.

⁶⁴ Mota Prado, Mariana, Schapiro, Mario and Coutinho, Diogo R, *op. cit.*, p. 410.

ciones introducida por la creación de agencias reguladoras es a menudo un facilitador importante de una movilización política más amplia, de maneras bastante imprevistas por los diseñadores que intentan proporcionar salvaguardas a los inversores. De hecho, las instituciones reguladoras pueden ser ocasionalmente la cabeza de playa para la formalización de las tradiciones de derecho administrativo, donde estas anteriormente eran *ad hoc*, como en la India. Las disposiciones que garantizan la transparencia son una condición previa para el diálogo regulador, mientras que las audiencias y los requisitos de razonamiento y reparación proporcionan y amplifican la voz. De hecho, volviendo a las visiones contendientes sobre la regulación, si bien las salvaguardias procesales son útiles para la preservación de la visión de la autonomía de la regulación son esenciales para la regulación entendida como colaboración⁶⁵.

Este enfoque plantea el desafío: si el estado regulador integra la política, los procedimientos de colaboración y las aspiraciones democráticas en la medida en que sugiere que podría, de hecho, se transforma en algo conceptualmente diferente, donde la etiqueta “Estado regulador” comienza a confundir en lugar de ayudar al análisis. El concepto de Estado de bienestar regulador amplía el alcance de la erudición tanto para la regulación como para el estado de bienestar. Nos permite dar sentido a las diversas combinaciones de responsabilidad y entrega entre el estado, la sociedad civil, los mercados y los individuos. El Estado regulador, argumenta Levi-Faur (2009: 184), “invierte en la elaboración de normas, el monitoreo y la aplicación a expensas de otros tipos de políticas, incluida la prestación de servicios, los subsidios y, más en general, la redistribución. Si bien todos estos cuerpos de trabajo pueden iluminar el carácter distintivo del sur global como una categoría generalizada, el tema común –es decir, un tema de asociación híbrida cada vez más compleja que cruza las líneas estado-mercado-sociedad civil– nos recuerda que es igualmente importante reconocer los límites de la supuesta división norte/sur”⁶⁶.

Braithwaite (2000) observa que este “nuevo Estado regulador” (en contraste con el “viejo” estado de comando y control de la era de la posguerra) utiliza una variedad mixta de nuevas herramientas, como sistemas de incentivos, convenciones, estándares, objetivos, mejores prácticas, evaluación comparativa, certificación y códigos voluntarios, formas de derecho blando negociado y otras técnicas colaborativas y receptivas, que sustituyen al comando y control directos. Estas transformaciones de la aplicación de la política social: el uso

⁶⁵ Dubash, Navroz, Morgan, Bronwen, *op. cit.*, p. 12.

⁶⁶ Dubash, Navroz, Morgan, Bronwen, “*Understanding the Rise...*” *cit.*, p. 12-15.

de actores públicos y privados y medios regulatorios y fiscales... métodos de entrega, agrega tres estrategias de entrega adicionales al modelo tradicional de estado-proveedor de financiamiento y entrega estatal. Bajo estas estrategias adicionales para la provisión de bienestar, el estado hace más dirección que remo. Se basa en actores no estatales, voluntarios y comerciales para la prestación de bienestar social (un modelo también conocido como pluralismo de bienestar). Pero es importante señalar que la comercialización del bienestar social implica no sólo una entrada masiva de proveedores no estatales en la arena social, sino también una infusión de la lógica del mercado en la cultura de la provisión social⁶⁷.

El Estado puede proteger, promover y asegurar los derechos sociales utilizando una variedad de medios, y no solo proporcionando servicios directamente, sino financiando y/o regulando los servicios prestados por proveedores no estatales⁶⁸. El Estado regulador debería desempeñar un papel en la creación de condiciones para la deliberación política en lugar de desplegar la *expertise* tecnocrática apolítica. Por otra parte, cuando los reguladores operan en este terreno, no debe entenderse como algo ilegítimo, simplemente porque se aleja del diseño institucional basado en reglas⁶⁹. La noción de un espectro que varía desde las reglas a los acuerdos, brindando espacio para la negociación como un enfoque de la política regulatoria, tiene que enfrentar el desafío de distinguir la negociación legítima del abuso arbitrario del poder. Si bien esta es una manera más productiva de comprometerse con el auge del estado regulador en los países del sur que yuxtaponen directamente la elaboración de reglas con la redistribución, pone prudencia al protagonismo de los esfuerzos por comprender la dinámica del Estado regulador. Este énfasis se recoge en recientes investigaciones que exploran cómo la discrecionalidad en la regulación se despliega en el contexto de la aplicación y cumplimiento de la regulación social (a diferencia del diseño de instituciones y reglas en materia de regulación económica)⁷⁰.

La regulación social ofrece un sitio que es especialmente útil para explorar enfoques de la regulación menos tecnocráticos y más sensibles al contexto. Que puede decirnos una sensibilidad a la inclusión en la regulación respecto del cambio de las modalidades del estado más allá del neoliberalismo, puede ayudarnos a considerar el grado en que los esfuerzos de resocialización en América Latina podrían encontrar su camino de regreso al proceso de transferencia de políticas de tal manera que dichas políticas no transiten en una calle de

⁶⁷ Benish, Avishai and Levi-Faur, David, *op. cit.*, p. 15-17.

⁶⁸ *Idem.*

⁶⁹ Morgan, Brownen, "De vuelta a la política..." *cit.*, p. 9 y 11.

⁷⁰ Morgan, Brownen, "De vuelta a la política..." *cit.*, p. 13.

una sola vía, sino de dos vías⁷¹. Los resultados del IRA no pueden entenderse centrándose en las agencias como unidades discretas que actúan de forma aislada de otras instituciones. En este espacio regulatorio, las instituciones son dinámicas, cambian y se adaptan a sus interacciones, definiendo el marco regulatorio que impacta la prestación de servicios esenciales. Un ecosistema nacional de instituciones y actores ya está en su lugar cuando se adoptan las IRA (como lo fueron, por ejemplo, en América Latina durante la década de 1990), y hay algún tipo de regulación que debe ser adoptada, transformada o reemplazada a través del trabajo de la IRA⁷².

La gramática profunda de la regulación que resultó de la interacción entre el IRA y el tribunal constitucional, que mezcló elementos de la práctica regulatoria estándar que busca la eficiencia y los derechos humanos, se convirtió en el nuevo sentido común regulatorio en el país⁷³. A medida que los IRAS se adaptan a su entorno, su lógica interna también se adapta, y esto transforma la gobernanza regulatoria. Más allá del enfoque de arriba hacia abajo de las mejores prácticas, la trayectoria de IRA también parece implicar la adaptación y el aprendizaje de otras instituciones siguiendo una lógica diferente. Esto puede sugerir que una forma de mejorar la prestación de servicios es ir más allá de las mejores prácticas y orientar la interacción y la adaptación que ya está ocurriendo a un proceso de experimentación más decidido.

Para las instituciones, el principal desafío a este nivel es la eficacia. La interacción interinstitucional puede obstaculizar la eficacia de la regulación dirigida a los actores privados. En el ejemplo de la gestión de residuos, el IRA adoptó un conjunto de reglas cuyo impacto se vio socavado por la intervención de un tribunal. Sin embargo, la interacción también podría reforzar la efectividad, al otorgar legitimidad a una institución débil (como fue el caso de la atención médica en Colombia) o al proporcionar un mecanismo de aplicación del que carecía el IRA, como el ejemplo de ACUMAR. El IRA se comporta como actores, y los tribunales establecen las reglas para su interacción. Cuando varias instituciones con mandatos superpuestos se comportaron estratégicamente y no lograron resolver un desafío ambiental, la Corte Suprema intervino para desarrollar reglas de coordinación⁷⁴.

⁷¹ Morgan, Brownen, "De vuelta a la política..." *cit.*, p. 21-22.

⁷² Véase, Urueña, René, "Courts and Regulatory Governance in Latin America. Improving Delivery in Development by Managing Institutional Interplay", *World Bank Legal Review*, vol. 6, 2015, p. 347-348.

⁷³ Véase, Urueña, René, *op. cit.*, p. 354.

⁷⁴ Véase, Urueña, René, *op. cit.*, p. 360-361.

Los posibles resultados normativos podrían incluir la creación de marcos constitucionales que restringen a los tribunales en su nuevo papel regulador, o exactamente lo contrario: abrazar el papel de los tribunales como actores en el espacio regulatorio y desarrollar un marco constitucional que establezca las condiciones para una forma totalmente nueva de regulación resultante de la interacción entre los tribunales y las agencias independientes. La interacción puede estructurarse de tal manera que se aproveche este proceso de aprendizaje: algunos de los esfuerzos discutidos en este capítulo parecen cercanos a las visiones experimentalistas de la gobernanza⁷⁵.

VII. LA ABDICACIÓN DEL IMPERIO DEL DERECHO POR LOS JUECES

Después de todo, la existencia de órganos de la Administración capaces de decidir y dar forma al derecho representaba una evidente amenaza para la noción de Imperio del derecho, que descansaba importantemente en la idea de que “[l]as Cortes son las capitales del Imperio del Derecho, y los jueces son sus príncipes”⁷⁶. En efecto, Vermeule apunta a lo que él ha caracterizado como un proceso de abdicación del derecho, esto es, un proceso en el que el derecho (según es creado por el Congreso y adjudicado por los jueces) se ha contraído para dejar mayor espacio de actuación a la Administración y, consistentemente, mayor deferencia a sus decisiones. En el mismo sentido, el advenimiento del Estado Administrativo significó que las cortes abandonaran sus pretensiones de injerencia sobre regulaciones de carácter social y económico, dejándolas en manos del aparato administrativo capacitado para el efecto. Para Vermeule esto responde a la romanización de las cortes y el *common law* que tanto Dworkin como sus seguidores fomentaron⁷⁷.

El problema es que hoy en día la formación de políticas públicas ha desplazado a la legislación como el medio principal de regulación social, mientras que las agencias han desplazado a los tribunales como el medio principal a través del cual esa regulación es aplicada. Bajo esta comprensión, los casos de ejercicio de facultades más comúnmente asociadas a un poder del Estado no resultan contrarios al principio de separación de poderes, sino precisamente funcionales al mismo, cuestión que permite dar cuenta de potestades comúnmente pacíficas para el constitucionalismo moderno. y es que el principio de separación de funciones, entendido en sus propios términos, tiene que ver con la correcta

⁷⁵ Véase, Urueña, René, *op. cit.*, p. 361.

⁷⁶ Dworkin, R., *Law's Empire*, *cit.*, 407, “Edward Rubin se suma a la crítica de quienes mantienen a la judicatura en el centro del estudio del derecho”, Véase, Rubin, E., “The Concept of Law and the New Public Law Scholarship”, en *Michigan Law Review*, vol. 89, N°. 4, 1991, 803. Vermeule, A., *Law's Abnegation. From Law's Empire to the Administrative State*, Cambridge (Mass.), Harvard University Press, 2016, 3.

⁷⁷ Chible Villadangos, P., “En defensa de la potestad normativa de la Administración”, en *Revista Derecho del Estado*, Universidad Externado de Colombia, N°. 51, enero-abril de 2022, 215-217.

manera de articular la gobernanza del Estado, que exige para ello la separación cualitativa de funciones estatales⁷⁸⁻⁷⁹.

De acuerdo con Luciano Parejo, esta caracterización de las piezas integrantes de la función ejecutiva, significa que el gobierno es siempre una instancia política-constitucional que actúa en el plano propio de las instituciones básicas del estado (ejecución directiva), con una función creativa y decisoria de configuración social en relación con los fines de la comunidad total y los medios para alcanzarlos, mientras que la administración pública –orgánica y funcionalmente– será siempre actuación administrativa (ejecución dirigida) que se justifica en los fines que le están previamente asignados, así como en determinados principios encaminados a la realización sistemática, eficaz y objetiva del interés general⁸⁰.

VIII. EL CONTROL JUDICIAL DEL DERECHO A LA BUENA ADMINISTRACIÓN

Un buen ejemplo de cómo se ejerce control de la administración pública por los jueces, es la corte suprema chilena está compuesta por jueces generalistas viviendo en un mundo especializado (al menos en las dos áreas analizadas en este trabajo). Como hemos argumentado, independiente del juicio de valor que pudiera efectuarse respecto de dicha característica, ella debiera prima facie generarle a la corte incentivos a ser deferente con el decisor primario. Dado el carácter generalista de la corte, existe el peligro de que se cometan muchos errores en las decisiones. Si bien es cierto que el error decisonal, sea del tipo I o del tipo II, es inevitable, hemos indicado que es precisamente ésta una de las razones más utilizadas para crear especialización. El uso no deferente de los recursos elimina los beneficios de la especialización y, en última instancia, desvirtúa el sistema creado por el legislador.

Un buen ejemplo lo provee el tratamiento que se ha dado a algunas conductas en materia de libre competencia. Tradicionalmente, el enfoque adoptado por la corte en esta materia no ha estado dominado por las consideraciones de eficiencia que hoy resultan casi estándar a nivel mundial, sino por consideraciones vinculadas a la justicia redistributiva. De hecho, la corte ha sostenido expresamente que la sanción debe estar inspirada en el principio de culpabilidad⁸¹, y que la conducta debe ser “reprochable”, esto es, “un acto voluntario de naturaleza

⁷⁸ Waldron, J., *Separation of Powers in Thought and Practice*, cit., 433.34, *Ibíd.*, 434.

⁷⁹ Chible Villadangos, P., “En defensa de la potestad normativa de la Administración”, en *Revista Derecho del Estado*, Universidad Externado de Colombia. N° 51, enero-abril de 2022, 204-206.

⁸⁰ Casarin León, Manlio Fabio, *Constitución, Administración Pública y derechos fundamentales*, Ciudad de México, Tirant lo Blanch, 2022, p. 54.

⁸¹ Corte Suprema, FNE y Banco de Chile con Falabella y otros, Rol 2339- 2008, sentencia del 13 de agosto del 2008, C. 17°.

ilegal debido a su desacuerdo con las normas establecidas en la ley para la protección de la libertad que debe existir para competir en los mercados”⁸².

Asimismo, el principio de proporcionalidad también ha jugado un rol muy relevante en la jurisprudencia de la corte en esta materia. Con todo, hay signos positivos de un avance hacia una visión más económica, donde la corte acepta una visión más consecuencia basada en la disuasión y la eficiencia⁸³. Existen diversas formas de restringir estos peligros. Dos son las que han recibido mayor atención en el derecho nacional. Podría intentarse un cambio en la estructura de los tribunales especializados, incorporando a un miembro de la corte suprema o, como alternativa de “segundo-mejor”, de alguna corte de Apelaciones dentro de la composición del tribunal, de modo que la revisión incorpore el pensamiento o política de derecho general de la corte y exista, como contrapartida, un cierto grado de deferencia con las decisiones de un “par”.

Para que un sistema institucional pueda operar de una manera eficiente en un marco de legitimidad debe dar una respuesta unívoca a dos cuestiones que –lamentablemente; quizá por su diversa naturaleza (orgánica una, sustancial, la otra)– suelen ser resueltas de manera separada por los ordenamientos jurídicos y la literatura especializada: las características institucionales del órgano revisor de una decisión y el ámbito (o estándar) de revisión. Desde una perspectiva de buen diseño institucional, este último debiera ser creado “a la medida” de las primeras. Sunstein y Vermeule se basan en el concepto de Fuller de una moralidad interna del derecho administrativo. En consecuencia, las preocupaciones basadas en el Estado de derecho pueden ser contrarrestadas, *Sunstein y Vermeule* argumentan, en lugar de a través de la invalidación total o la revisión sustantiva agresiva, mediante un conjunto de principios procesales sustitutos judicialmente legibles⁸⁴. El papel de estas salvaguardas sustitutas indirectas o esenciales es “canalizar la discreción de la agencia” y garantizar que “las declaraciones oficiales de las agencias sean congruentes con sus motivaciones y comportamiento reales”. Estas salvaguardas sustitutas son elaboraciones de la “lógica procesal implícita del derecho administrativo”⁸⁵.

⁸² Corte Suprema, Voissnet con Empresa de Telecomunicaciones de Chile S.A., Rol 6236-2006, sentencia del 4 de julio de 2007, C. 29º.

⁸³ Por ejemplo, Corte Suprema, FNE contra Compañía Chilena de Fósforos S.A., Rol 277-2010, sentencia del 2 de junio de 2010, C. 22º (indicando que la multa debe imponer [al defendido] costos mayores al beneficio esperado por haber impuesto barreras artificiales de entrada al mercado).

⁸⁴ Cass R., Sunstein y Adrian, Vermeule, *Law & Leviathan, Redeeming the Administrative State*, Harvard University Press, 2020, p. 12.

⁸⁵ Cass R., Sunstein y Adrian, Vermeule, *Law & Leviathan, Redeeming the Administrative State*, Harvard University Press, 2020, p. 18.

No imponen límites de procedimiento rígidos a las agencias, sino que simplemente requieren que las agencias independientes proporcionen una explicación razonable de sus opciones de procedimiento y de otro tipo, conectándolas con sus objetivos programáticos subyacentes. Si bien las agencias deben gozar de una autoridad expansiva, esas salvaguardas revisables aseguran que las declaraciones oficiales de las agencias sean congruentes con sus motivaciones y comportamiento reales: "las justificaciones declaradas no deben ser imposibles de cuadrar con el comportamiento real de los funcionarios que las declaran"⁸⁶.

Los tribunales, de acuerdo con este enfoque neocumeriano, "a menudo lo hacen mejor pidiendo a las agencias que justifiquen sus elecciones, teniendo en cuenta la incertidumbre del entorno político relevante". Estas salvaguardas equivalen a "controles y límites supervisados judicialmente que promueven la fidelidad a la ley y que requieren justificaciones razonadas"⁸⁷. De hecho, la afirmación de Sunstein y Vermeule es que el cumplimiento del derecho administrativo con los principios fullerianos es constitutivo de legalidad y, por lo tanto, ayuda a legitimar el estado administrativo. Dado el telón de fondo de profundos y persistentes desacuerdos sobre el estado administrativo moderno y su legitimidad, que Sunstein y Vermeule toman como punto de partida, esta última afirmación plantea la cuestión de por qué la moralidad del derecho administrativo es diferente del derecho constitucional. Los desacuerdos sobre el estado administrativo, por supuesto, se traducirán en desacuerdos contextuales sobre el significado aplicado interminablemente controvertido del término "salvaguardas sustitutas" como parte de la moralidad interna del derecho (administrativo).

El relato neo-fulleriano invita a la pregunta de si el recurso a un concepto de una moralidad interna de la ley es necesario en un enfoque que se centra en la justificación razonada. Una crítica democrática afirma que el significado aplicado de la moral interna del derecho administrativo no puede permanecer externo al proceso de justificación razonada en sí mismo⁸⁸⁻⁸⁹. A pesar de las importantes diferencias de enfoque teórico, de manera similar, pero sin referencia a una moral interna del derecho, también Sable y Kessler, desde el punto de vista del experimentalismo democrático, insiste en que, bien entendido, tanto

⁸⁶ Cass R., Sunstein y Adrian, Vermeule, *Law & Leviathan, Redeeming the Administrative State*, Harvard University Press, 2020, p. 140.

⁸⁷ Sunstein and Vermeule, 2020, pp. 3, 17 f. 43 Sunstein and Vermeule, 2020, p. 144.

⁸⁸ Recall the famous critique by J. Shklar 1964/1986, p. xii, of Fuller's vision of an inner morality of law, even when broadened to include meeting the expectations of the citizenry at large: "Its standards could be met by any rigid bureaucratic regime as long as its repressions were not random and the expectations of its unfortunate citizens were small".

⁸⁹ Jeremy Kessler, Charles Sabel, *The Uncertain Future of Administrative Law*, *Daedalus* 2021, 150 (3), p. 200.

la revisión del proceso como el derecho administrativo interno... puede mejorar los incentivos para dar razones sólidas. La revisión del proceso alienta a las agencias a reconocer la incertidumbre y gestionarla de manera razonable en un interregno donde las relaciones principal-agente y las autoridades jerárquicamente ordenadas ya no pueden confiarse en la acción administrativa legítima⁹⁰.

El tribunal de revisión debe monitorear si " las decisiones de la agencia en forma de orientación están bien consideradas, responden a las objeciones y son consistentes con las explicaciones a priori del comportamiento de la agencia y las presunciones regulatorias previamente establecidas" y si "la agencia ha reconocido sus salidas (o negativas a cambiar de rumbo) y si ha dado razones plausibles para sus elecciones"⁹¹. En el curso de la revisión del proceso, a medida que las agencias se involucran en un proceso justificativo, el tribunal de revisión desarrollará gradualmente estrategias de deferencia hacia la "calidad persuasiva de la toma de decisiones de la agencia...". La revisión del proceso, tanto en la variante neo-fuleriana como en la experimentalista democrática, va más allá de la deferencia judicialmente quietista de los tribunales a los órganos de expertos apolíticos, y puede caracterizarse como una mejora de la justificación, donde el significado de las buenas razones nunca se da ex ante, sino que solo puede establecerse poco a poco en el propio proceso de dar razones.

La revisión del proceso tiene una estructura incierta. Por un lado, implica un retroceso de la supremacía judicial, pero no se derrumba en la mera aquiescencia en respuesta a una mayor incertidumbre y disenso moral, por el otro. La revisión del proceso responde a las preocupaciones sobre el Estado de derecho y la discrecionalidad administrativa a través de salvaguardias indirectas y procesales, imponiendo requisitos de justificación razonada, en lugar de a través de la invalidación total o la revisión sustantiva agresiva. La revisión del proceso no impone límites de procedimiento rígidos al BCE objeto de revisión, pero requiere explicaciones razonables para las decisiones políticas independientes del BCE preguntando si el análisis de proporcionalidad móvil del BCE responde a las objeciones y es coherente con sus compromisos sustantivos programáticos declarados públicamente. El TJUE puede rutinizar el proceso de análisis de proporcionalidad del BCE supervisando si existe un historial coherente de pruebas de autorrevisión e indicando dónde recae la carga de la prueba y en respuesta a qué preocupaciones.

⁹⁰ Jeremy Kessler, Charles Sabel, *The Uncertain Future of Administrative Law*, *Daedalus* 2021, 150 (3), p. 200.

⁹¹ Jeremy Kessler, Charles Sabel, *The Uncertain Future of Administrative Law*, *Daedalus* 2021, 150 (3), p. 199.

Lo que puede contar como un “razonable” en términos de justificación también se ve influenciado por la negociación constitucional-pluralista en curso entre el TJUE y la BVG, que conecta el requisito de la justificación razonada con las preocupaciones democráticas que surgen de las circunscripciones nacionales. El marco de justificación de esta manera se extiende a través del tiempo a través de los tres actores, incluido el público nacional y europeo en general. La “moral interna del derecho” y el experimentalismo democrático dependen de los correspondientes compromisos éticos colaborativos. La idea de un “nosotros” significativo puede parecer esquiva y ciertamente, como les advertí al principio, especulativa. La negociación colaborativa puede salir mal. Pero si estamos de acuerdo en algo, debería ser que ningún participante institucional en el diálogo a tres bandas TJUE/BCE/BVG pueda lograr nada sin la ayuda y la colaboración de los demás.

IX. EXPERIMENTALISMO DEMOCRÁTICO

Diferenciar la exigibilidad y justiciabilidad es un punto de partida idóneo para plantear una reestructuración de las obligaciones estatales que pueda conciliar todas las condiciones que requiere la implementación de los derechos sociales (progresividad, programación, financiación y desarrollo institucional). Cuando estos presupuestos normativos no sean debidamente cumplidos las cortes podrán y deberán promover su justiciabilidad con los mecanismos coercitivos de su ejercicio⁹². Paz afirma que la justiciabilidad forma parte de la categoría denominada exigibilidad porque ésta contempla garantías de protección y cumplimiento obligatorio (jurisdiccionales) y garantías administrativas (de política pública) que promueven condiciones para acceder al bien jurídico social que no se puede obtener. Paz también afirma que la garantía jurídica de los derechos es insuficiente si no existe suficiencia de argumentación e intervención proactiva de la judicatura y de otros órganos políticos involucrados⁹³.

Si bien es cierto que los derechos sociales requieren diversos medios para su satisfacción, incluso desde la objetividad constitucional, considero que existe confusión terminológica entre la creación de bienes y la creación de condiciones para su acceso. Sin embargo, la dependencia de factores exógenos de los derechos sociales (tanto de los políticos y civiles) es, ciertamente, una condición real para su aplicación, ya que cualquier derecho

⁹² De Paz González, Isaac, *Constitucionalismo y Justiciabilidad de los Derechos Sociales, Estudio Comparado Internacional y Leading Cases a través del Juicio de Amparo en México*, México, Porrúa, 2016, p. 96.

⁹³ De Paz González, Isaac, *Constitucionalismo y Justiciabilidad de los Derechos Sociales, Estudio Comparado Internacional y Leading Cases a través del Juicio de Amparo en México*, México, Porrúa, 2016, p. 94.

necesita estructuras administrativas, instituciones y presupuestos⁹⁴. Por otro lado, la praxis de los derechos sociales no implica la preexistencia de bienes jurídicos pues sería tanto como confundir su contenido y bienes protegidos con las condiciones –fácticas, políticas o normativas– para acceder a tales bienes. Este acceso implica que diversos actos estatales concurren para construir, ampliar y consolidar las condiciones materiales de la existencia.

La articulación de las razones de oportunidad y de eficiencia, y los juicios de prudencia que éstas implican, constituyen el problema central del diseño de la integración de la esfera de la discrecionalidad política y administrativa dentro del orden constitucional. Por ello, la especificación de los criterios mediante los cuales imputamos las consecuencias del cumplimiento o incumplimiento de los deberes dentro de tal esfera debe estar en el eje de una teoría completa y bien estructurada del constitucionalismo que, desde luego, no es posible siquiera esbozar en este contexto. Sin embargo, creo que se puede concluir provisionalmente que no sólo la especificación de los estándares de conducta provenientes de las directrices ayuda a esclarecer el significado de la constitucionalización plena del orden jurídico, sino que constituye un buen punto de partida para entender mejor cómo puede llegar a operar el control constitucional del ejercicio de la discrecionalidad política y administrativa en un constitucionalismo robusto que, como he apuntado, no tiene por qué hacer propios los presupuestos teóricos, ideológicos y metodológicos del neoconstitucionalismo, sino que se justifica sobre la base de la propias condiciones de posibilidad del contenido de la Constitución.

Esto es así porque, a diferencia de las distintas perspectivas de la relación entre el derecho y el desarrollo económico en términos instrumentales y de las objeciones del instrumentalismo provenientes del neoconstitucionalismo, que coinciden en describir las funciones de la Constitución en relación con sus efectos en otros sistemas sociales, bien sea moral o económico, la idea de orden constitucional que estoy tratando de formular penetra en el diseño institucional (organizacional y procedimental) de los sujetos normativos de las directrices (poderes públicos), exigiendo la justificación de cada decisión discrecional a la luz de las propias condiciones de posibilidad del cumplimiento de las obligaciones prescritas por la Constitución.

Dicho en otros términos, la exigencia de que los poderes públicos tengan una organización y establezcan procedimientos tales que en el ejercicio de sus facultades discre-

⁹⁴ De Paz González, Isaac, *Constitucionalismo y Justiciabilidad de los Derechos Sociales, Estudio Comparado Internacional y Leading Cases a través del Juicio de Amparo en México*, México, Porrúa, 2016, p. 24.

cionales tomen decisiones oportunas y eficientes para el cumplimiento de sus responsabilidades —i.e., deberes prescritos por directrices— no tiene su fundamento, ni en razones dependientes de su relación contingente con el crecimiento económico, ni razones sustantivas dependientes, en última instancia, de un valor moral, sino en razones “pragmáticas” (Lindblom, 1979); y (Llewellyn, 1940). algunas de sus características retomando las “buenas prácticas” constitucionales a las que antes me refería como condiciones del “imperio de la ley” y, más concretamente, a su proyección como condiciones de una conducta “racional” en las economías de mercado: previsibilidad; seguridad, competencia, bajos costos de transacción, etcétera.

Así pues, es importante empezar a reflexionar una teoría inscrita en el ideal consistente en que cuando una economía se configura fundamentalmente como un sistema de mercado, existe al menos una “tercera vía” para justificar la práctica del Estado de derecho a la luz de su importancia para el desarrollo económico. Insisto, al no adoptar un punto de vista externo, esta “tercera vía” no hace suya una concepción instrumentalista del derecho, pero, al no adoptar un punto de vista moral, tampoco condiciona el estatus normativo al valor intrínseco (constitucional-moral) de las prácticas o a su relación necesaria con la satisfacción de derechos fundamentales. Se trataría de una vía de fundamentación técnico-instrumental de los argumentos constitucionales cuya pertinencia depende fundamentalmente, como veremos, de su vinculación con los rasgos institucionales de los sujetos típicamente obligados por directrices: los poderes públicos.

Como solución Isaac de Paz, se vislumbra la reconstrucción de la eficacia de la sentencia de amparo indirecto implica la eficacia del medio más usual del control constitucional. Considero que las sentencias necesitan aumentar su capacidad expansiva y promover la eficacia erga omnes⁹⁵. En su análisis sobre los fallos de derechos sociales, Rodríguez Garavito sostiene que, además de los efectos materiales directos, se deben considerar consecuencias más generales que suponen efectos indirectos y simbólicos igual de importantes, y que puedan mejorar los efectos de coordinación, desbloques burocráticos, coordinación institucional, y más participación de la sociedad y sectores específicos con un encuadre de derechos humanos⁹⁶. Estas directrices proponen un modelo más eficiente que sirve de pe-

⁹⁵ De Paz González, Isaac, *Constitucionalismo y Justiciabilidad de los Derechos Sociales, Estudio Comparado Internacional y Leading Cases a través del Juicio de Amparo en México*, México, Porrúa, 2016, p. 449.

⁹⁶ Rodríguez Garavito, Cesar, “El activismo dialógico y el impacto sobre los fallos de derechos sociales”, en Gargarella, *Por una justicia dialógica*, p. 216, 223, 229; por otra parte, muestra la debilidad de las sentencias, pero afirma si bien no se lograron las transformaciones ambiciosas ordenadas por los tribunales (debido a la oposición del sector financiero en el caso de las sentencias sobre el financia-

dagogía para que el amparo mexicano favorezca con mayor amplitud los derechos sociales. Hace falta la valentía de los jueces constitucionales para reorientar nuestra máxima institución procesal constitucional para hacer uso de las herramientas teóricas y metodológicas sin temor a formalismos que hacen nugatoria su plena efectividad.

Isaac de Paz pone en la mesa, que la dimensión normativa de la Constitución, relativa a la organización económica, define el tipo de intervención del estado sobre la economía debe sujetarse al interés general, Artículo 25 de la CPEUM. El texto constitucional ordena la planeación económica bajo estándares democráticos y el uso de los recursos naturales como bienes públicos. Su importancia en el derecho público, como parte de la coherencia constitucional, radica en el poder de la Constitución para expresar mediante normas las aspiraciones del pueblo y el acceso a los bienes públicos como principios estructurales en los que se desarrolla la vida social. Por ello, la reflexión y el abordaje en la SCJN, no puede debilitar la fuerza normativa de los derechos sociales que implican revisión de decisiones económicas y de proyectos que afecta el ambiente⁹⁷.

Sabel y Simon sostienen que un tribunal experimentalista democrático podría prestar su poder institucional para desestabilizar posiciones arraigadas, especialmente las de funcionarios estatales o burocracias que antes eran inmunes a la rendición de cuentas electoral o a la exposición de litigios. Esta concepción considera a los DESCAs como derechos de desestabilización más que derechos formales, es decir, sirven para proteger el interés de los ciudadanos en romper la organización a gran escala o las amplias áreas de práctica social que permanecen cerradas a los efectos desestabilizadores del conflicto ordinario y así sostener jerarquías aisladas de poder y ventaja avaladas por Sabel y Simon⁹⁸.

Si bien, el experimentalismo democrático ofrece respuestas innovadoras a las preocupaciones sobre la adjudicación de los DESCAs identificadas anteriormente. Para eliminar las objeciones democráticas al control judicial, se debilita la firmeza normativa de las decisiones judiciales; así como uno contrarresta las ineficiencias regulatorias del mando y el control al reducir el fin de las decisiones de las instituciones gubernamentales, y se evita la entrega descendente de bienes y servicios sociales dispersando la toma de decisiones

miento a la vivienda en Colombia) sí supone una reconstrucción de la teoría y de la práctica sobre las intervenciones de los tribunales en problemas socioeconómicos estructurales, p. 231.

⁹⁷ De Paz González, Isaac, *Constitucionalismo y Justiciabilidad de los Derechos Sociales, Estudio Comparado Internacional y Leading Cases a través del Juicio de Amparo en México*, México, Porrúa, 2016, p. 500.

⁹⁸ Sandra, Liebenberg and Katharine, G. Young, "Adjudicating social and economic rights: can democratic experimentalism help?", en Alviar, García, H., Klare, K., Williams, L. (eds.), *Social and Economic Rights in Theory and Practice, Critical Inquiries*, Londres, Routledge, 2015, p. 240.

centralizada. Sin embargo, el peligro en este enfoque es que los procesos localizados, de abajo hacia arriba y deliberativos no se fortalecerán lo suficiente mientras se debilita el poder “igualador” de los tribunales. Este peligro es particularmente crítico en el contexto de la adjudicación de DESC, ya que, por definición, los reclamantes carecerán de los recursos para una participación efectiva, de modo que, al no abordar adecuadamente los desequilibrios de poder entre las partes, se compromete profundamente el potencial de la adjudicación experimentalista.

Sandra Liebenberg and Katharine G. Young nos dicen que el experimentalismo democrático no debe considerarse como una receta completa para el cambio social, sino como un conjunto de arreglos institucionales que pueden ser más o menos adecuados para generar cambios progresivos en diversos contextos. Puede formar parte de una gama ecléctica de tácticas para movimientos sociales, comunidades marginadas y otras formas de organización social y para tribunales en el diseño de revisiones y recursos. Muchos de los problemas que acosan al experimentalismo democrático son comunes a otros modelos deliberativos de observancia de los derechos, donde la igualdad de desigualdad es a la vez una condición previa para comenzar y un objetivo final⁹⁹.

A propósito de lo anterior, David Bilchitz, dice que no se deben confundir la determinación del contenido (la cuestión del “qué”) con consideraciones institucionales relativas a la separación de poderes (la cuestión “quién”). Ya sea el legislador, el ejecutivo o el poder judicial el que proporciona ese contenido (y no hay razón para ver la interpretación de los derechos como la única reserva del poder judicial, incluso si se adopta una visión más amplia de sus competencias), la institución que lo hace debe centrarse en el interés que los derechos están diseñados para proteger, lo que debe condicionar lo que se puede hacer y quién está obligado a hacerlo. En ese caso, la propia situación y naturaleza de los derechos fundamentales dentro de un sistema constitucional proporciona razones por las que el poder judicial no debe externalizar esa función interpretativa a otras ramas, qué derechos constitucionales son y por qué protegen, proporcionan las razones por las que el poder judicial debe ser encargado de darles contenido¹⁰⁰.

⁹⁹ Sandra, Liebenberg and Katharine G., Young, *Adjudicating social and economic rights: can democratic experimentalism help?*, en Alviar García, H., Klare, K., Williams, L. (eds.) *Social and Economic Rights in Theory and Practice*, Critical Inquiries, Londres, Routledge, 2015, p. 254-255.

¹⁰⁰ Bilchitz, David, *Towards a defensible relationship between the content of socioeconomic rights and the separation of powers: conflation or separation*, *The evolution of the separation of powers between the Global North and Global South*, Bilchitz, David and Landau, David (eds.), UK, Edward Elgar Publishing, 2018, p. 83.

Comprender esta clave para reconocer por qué el análisis de los derechos fundamentales necesita una consideración independiente, al tiempo que se reconoce que, al determinar obligaciones concretas, una serie de consideraciones centradas en los agentes sí entran en escena. Uno de estos factores relevantes centrados en agentes debe ser cuestiones relacionadas con la separación de poderes, pero éstas deben guiarse por el contenido de los derechos que se desarrollan. El objetivo de las estructuras institucionales debe ser garantizar que se cumplan los derechos fundamentales de las personas. Para ello, debemos evitar fechitizar estas estructuras y garantizar que se otorguen a los derechos la atención que merecen¹⁰¹.

A la luz de los atributos positivos y negativos del núcleo mínimo y la razonabilidad, si bien sus contradicciones son claras, también convergen. Por ejemplo, las normas, al menos las desarrolladas por el PIDESC, comparten claramente elementos clave, incluidos la instancia a los Estados de adoptar medidas deliberadas, concretas y específicas para cumplir las obligaciones, cumplir con los principios de no discriminación e igualdad, priorizar a los más vulnerables y cumplir una elevada carga de prueba en el caso de la no asignación de recursos¹⁰².

Una norma convincente que combina implícitamente aspectos clave del núcleo mínimo y de la razón es la motivación sustantiva. Los comentaristas que anteriormente apoyaban el núcleo mínimo se han alejado de la formulación rígida del núcleo mínimo, al tiempo que siguen haciendo hincapié en la importancia de comprometerse con el contenido de los derechos como una forma de hacer que la adjudicación sea valiosa para aquellos que sufren violaciones de sus derechos, especialmente los más vulnerables¹⁰³.

Liebenberg ha propuesto la noción de examen sustantivo de la motivación que permite una mayor participación y deliberación en la interpretación del PIDESC. Este modo de examen también conservaría “las características del enfoque básico mínimo que requiere un mayor escrutinio de los actos y omisiones que dan lugar a una negación de las necesida-

¹⁰¹ Bilchitz, David, *Towards a defensible relationship between the content of socioeconomic rights and the separation of powers: conflation or separation, The evolution of the separation of powers Between the Global North and Global South*, Bilchitz, David and Landau, David (eds.), UK, Edward Elgar Publishing, 2018, p. 84.

¹⁰² Chowdhury, Joie, “Unpacking the minimum core and reasonableness standards”, *Research Handbook on Economic, Social and Cultural Rights as Human Rights*, Dugard, J., Porter, B., Ikawa, D., & Chenwi, L. (eds.), Edward Elgar Publishing, Cheltenham, UK, 2020, p. 270-271.

¹⁰³ Chowdhury, Joie, *Unpacking the minimum core and reasonableness standards, Research Handbook on Economic, Social and Cultural Rights as Human Rights*, Dugard, J., Porter, B., Ikawa, D., & Chenwi, L. (eds.), Edward Elgar Publishing, Cheltenham, UK, 2020, p. 272.

des básicas” e “incluiría una interpretación más basada en principios y sistémicas del contenido de los diversos derechos socioeconómicos, los valores en juego en casos particulares y el impacto de la denegación del acceso a esos derechos en el grupo reclamante”¹⁰⁴.

Liebenberg hizo hincapié en que los tribunales deberían comprometerse primero con el contenido de los derechos y el contexto y las implicaciones de la supuesta violación, y evitar pasar rápidamente a considerar los argumentos justificativos de los Estados. Para llevar esto aún más lejos, Pieterse añade que puede ser importante en el contexto de este enfoque separar la interacción con el contenido de un derecho, de la cuestión de si las medidas destinadas a cumplir las obligaciones correspondientes son razonables en consonancia con ese contenido. Es evidente que no tiene por qué ser un enfoque básico mínimo en sí mismo, en cambio, una “deliberación específica del contexto, abierta y flexible sobre el contenido de derechos específicos, sus límites y la idoneidad de los remedios sugeridos para su remediación pueden, en última instancia, enriquecer el diálogo deliberativo sobre la traducción de los derechos socioeconómicos”¹⁰⁵.

El enfoque de razonabilidad sustantiva tiene por objeto apoyar un enfoque dialógico de la interpretación de los derechos. El enfoque dialogado intenta democratizar los procesos institucionales (como la revisión judicial) a través de los cuales se interpretan los derechos. El enfoque dialogado se encuentra bien en el contexto de adjudicación tanto en las fases de litigio como de implementación, ya que permite la participación de múltiples perspectivas contributivas (por ejemplo, estas pueden incluir las opiniones de las personas y comunidades afectadas, los actores gubernamentales, juristas, actores de la sociedad civil, jueces y expertos) y es un salvamento relativamente democrático dados los diferenciales de poder entre, por ejemplo, aquellos que enfrentan violaciones de derechos y actores institucionales¹⁰⁶.

Los jueces son intérpretes calificados de derechos y están posicionados para “corregir los problemas ocasionados por ‘puntos ciegos’ legislativos o cargas de inercia”, pero los jue-

¹⁰⁴ Chowdhury, Joie, “Unpacking the minimum core and reasonableness standards”, *Research Handbook on Economic, Social and Cultural Rights as Human Rights*, Dugard, J., Porter, B., Ikawa, D., & Chenwi, L. (eds.), Edward Elgar Publishing, Cheltenham, UK, 2020, p. 272.

¹⁰⁵ Chowdhury, Joie, “Unpacking the minimum core and reasonableness standards”, *Research Handbook on Economic, Social and Cultural Rights as Human Rights*, Dugard, J., Porter, B., Ikawa, D., & Chenwi, L. (eds.), Edward Elgar Publishing, Cheltenham, UK, 2020, p. 272.

¹⁰⁶ Chowdhury, Joie, “Unpacking the minimum core and reasonableness standards”, *Research Handbook on Economic, Social and Cultural Rights as Human Rights*, Dugard, J., Porter, B., Ikawa, D., & Chenwi, L. (eds.), Edward Elgar Publishing, Cheltenham, UK, 2020, p. 272-273.

ces no son las únicas voces clave en estas deliberaciones, y las preocupaciones contrapuestas, son uno de varios factores para que los jueces desempeñen un papel fiel a un régimen digno de legitimidad en términos de Michelman, en la interpretación de los derechos y la formulación de políticas involucradas. Este enfoque dinámico es evidente en TAC y Grooboom, y, como se ha visto anteriormente en los casos en India, Alemania, Colombia y Nueva York¹⁰⁷, los tribunales han adoptado el enfoque dialogado junto con el estándar básico mínimo. En cualquier caso, es importante en este enfoque de diálogo asegurarse de que incluye las voces de aquellos que han enfrentado violaciones de sus derechos, especialmente si se trata típicamente de voces marginadas.

Si bien un enfoque de combinación implícito de alguna forma parece ideal, y tendría que adoptarse en la armonización con muchas otras normas en la zona, a partir del examen de las dos normas, el núcleo mínimo y la razonabilidad, lo que surge claramente es que independientemente de cómo, o si se utilizan estas normas; en toda la adjudicación de derechos económicos, sociales y culturales, es esencial comprometerse con el desarrollo normativo del contenido, y un riguroso escrutinio de las justificaciones estatales en relación con el cumplimiento de sus obligaciones en materia de derechos¹⁰⁸.

En cuanto a los enfoques de litigio, también es importante adoptar un enfoque más flexible en cuanto a qué norma de control instar al tribunal a aplicar, utilizando normas procesales y sustantivas apropiadas para la jurisdicción de cualquier tono, como lo exigen las circunstancias fácticas particulares de cada caso concreto¹⁰⁹. Liebenberg ha escrito que los tribunales deben “permanecer abiertos a una interpretación nueva e innovadora de los derechos socioeconómicos que protejan mejor los intereses y valores que sustentan estos derechos”, aunque “esto puede implicar una medida de sacrificio de los ideales de estabilidad y certidumbre”¹¹⁰.

¹⁰⁷ Algunos casos clave incluyen: *Paschim Banga Khet Mazdoor Samity v State of West Bengal* (1996) AIR SC 2426, 2429; *People's Union for Civil Liberties v Union of India & Ors* (2001) 7 Scale; *Hartz IV* 1 BVL 1/09 (German Federal Constitutional Court 2010); *Campaign for Fiscal Equity v State of NY* (2003) 100 N.Y. 2d 893; T-760/2008, 94 Colombian Constitutional Court.

¹⁰⁸ Chowdhury, Joie, “Unpacking the minimum core and reasonableness standards”, *Research Handbook on Economic, Social and Cultural Rights as Human Rights*, Dugard, J., Porter, B., Ikawa, D., & Chenwi, L. (eds.). Edward Elgar Publishing, Cheltenham, UK, 2020, p. 274.

¹⁰⁹ Tara J. Melish, ‘Rethinking the “Less as More” Thesis: Supranational Litigation of Economic, Social and Cultural Rights in the Americas’ (2006) 39 JILP 1, 31.

¹¹⁰ Marius, Pieterse, “On ‘Dialogue’, ‘Translation’ and ‘Voice’: A Reply to Sandra Liebenberg”, in Stu, Woolman and Michael, Bishop (eds.), *Constitutional Conversations* (PULP 2008) 331, 347.

X. CONCLUSIONES

Como conclusión, vale la pena resaltar que un estado comprometido con la evolución del derecho administrativo, y la teoría de la sociedad del riesgo, requiere mantener y aumentar la relevancia de su infraestructura jurídica y política, a fin de que pueda continuar sistematizando las necesidades de la sociedad, del disfrute de las condiciones de vida digna, privilegiando aquellas que resulten urgentes o básicas para la subsistencia, pero a la vez que las instituciones obligadas a cumplirlas, orienten su actuación, permanentemente por las coordinadas *iusfundamentales* que fijan los límites, los alcances y las expectativas legítimas de la población en un estado democrático. Una de las condiciones de las que depende la verdadera eficacia del sistema jurídico, es la capacidad de conciliar y armonizar los valores del Estado Constitucional, y las condiciones de operación del Estado administrativo contemporáneo, específicamente en el contexto que es denominado “sociedad global del riesgo” cuyas características son: transformación, riesgo, adaptación, incertidumbre, cambio, inestabilidad, crisis económica, minorías, crisis social.

En suma, las tareas de la administración son cada vez más complejas, no solo porque requieren un mayor grado de especialización técnica, sino también porque afectan a problemas cuya solución requiere un elevado grado de coordinación entre los diversos intereses afectados y los múltiples niveles de administración existentes. Este tipo de complejidad es característica de diversos sectores de referencia del derecho administrativo altamente globalizados, como el medio ambiente, la alimentación, la energía o los mercados financieros. En otros sectores, aparentemente menos afectados por la globalización, como el de los servicios sociales o servicios a las personas, la administración debe hacer frente a una complejidad distinta, derivada de la necesidad de dar respuesta a un número creciente de demandas en un contexto caracterizado por la escasez y los recortes derivados de la crisis económica, social e incluso de seguridad.

La paradoja del aumento de demandas en tiempos de escasez, espoleada por el mantra de la eficacia, está dando lugar a la búsqueda de nuevas estrategias de regulación por parte de la administración, que generan, a su vez, nuevas contradicciones. Así, es claro que, frente a la velocidad de los cambios tecnológicos, económicos y sociales en la vida pública, se requiere de un órgano capaz de tomar decisiones ajustadas al marco constitucional. De ahí, se puede concluir, en principio, que el incremento de medidas formalmente administrativas, pero materialmente legislativas, puede implicar una sustitución o erosión de la libertad de la configuración legislativa. Esto obedece a una cuestión práctica o mejor dicho

de eficacia, pues en la medida que la autoridad administrativa está en una posición que le permite responder con mayor celeridad a los cambios y necesidades de la sociedad, que vale apuntar, son constantes y cada vez más diversificados, vemos como es que el principio de legalidad y seguridad jurídica, empieza sistemáticamente a disminuir; sin embargo, ello no está exento de tensiones normativas a la luz del principio de división de poderes, pues ciertamente, las funciones administrativas deben ajustarse a su vez, al marco constitucional y convencional articulado primordialmente por valores como la dignidad inherente a cada persona, la igualdad de trato ante la ley, y libertad para adoptar y desarrollar el plan de vida de acuerdo a la convicción moral propia; estos son valores, o también dicho principios *iusfundamentales*, cuyo efecto útil, justifica la existencia del estado administrativo contemporáneo.

En efecto, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el Amparo en Revisión 109/2019, sostuvo que existe un margen de apreciación a favor del Ejecutivo para introducir medidas técnicas, conforme a racionalidades especializadas, el cual es propio del dinamismo de una fuente administrativa, que busca afrontar con agilidad cambios en las condiciones económicas y ambientales y que, por tanto, pueda producir cambios normativos más rápidos que la fuente legislativa. Lo que puntualiza la Suprema Corte, dicho de otra forma, es que el estándar de escrutinio que permita equilibrar, tanto el principio tradicional de reserva de ley, como la actuación del poder ejecutivo, debe ser apto para conciliar los valores que permitan la continuidad de la relevancia del Estado de derecho, en especial del sistema de pesos y contrapesos como forma de tutela de los derechos humanos y las libertades fundamentales. Esto revela a su vez, la necesidad de contar con jueces, cuyas facultades se guíen por herramientas conceptuales robustas, que permitan dimensionar los alcances e implicaciones dentro del Estado de derecho, de factores que caracterizan al estado administrativo contemporáneo en el paso a su consolidación como Estado Regulador –transformación, riesgo, adaptación, incertidumbre, cambio, inestabilidad, crisis económica, minorías, crisis social–.

En este panorama, la interrelación del estado administrativo de derecho con los derechos humanos, la competencia económica, las telecomunicaciones, el derecho energético y el derecho ambiental, desde luego, condicionan la validez de los actos administrativos de forma diferenciada, y que dicho sea, escapa del entendimiento tradicional del análisis del acto administrativo; de modo que, resulta necesario contar con un estándar de revisión constitucional apropiado, justamente para equilibrar la función del juez, la actuación del

poder ejecutivo y, a su vez, sea apto para conciliar los valores que inspira al texto Constitucional, así como los Tratados Internacionales suscritos por el Estado Mexicano. La Suprema Corte ha venido construyendo ya desde la Controversia Constitucional 117/2014, lineamientos para este trayecto hacia la consolidación del Estado regulador.

Frente al referente de lo sintetiza la concepción de “sociedad global del riesgo”, es que resulta necesario reformular nuestro entendimiento del nuevo derecho administrativo, cuyos elementos conceptuales, permitan entender, pero sobre todo poner a disposición de los jueces y las partes involucradas en los problemas litigiosos, desde el punto de vista de la justicia constitucional, herramientas como por ejemplo, la metodología consistente en el escrutinio de razonabilidad administrativa, que se ocupa de la tarea de identificar los puntos de balance óptimos en las relaciones normativas del Congreso de la Unión y los órganos reguladores del estado; pero también, como se debe articular o compatibilizar con el estándar para fijar los alcances de los Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales, propiamente, esto es, la progresividad y el criterio del máximo de recursos disponibles que ha sido desarrollado por el Comité DESC.

Desde el punto de vista de la justicia constitucional, surgen problemas de derecho procesal no sólo de acceso a la información, participación pública o acceso a la justicia libre de formalismos, sino también que se proyectan sobre la concepción y alcance de la Democracia Constitucional. De ahí que, con la propuesta de este trabajo, se busca reconstruir una teoría para el nuevo derecho administrativo, capaz de responder a las aporías en la gestión de las políticas públicas, que se encuentra dirigida por una lógica anacrónica del derecho administrativo. La ejecución de políticas públicas, dentro de una sociedad del riesgo, requieren un mayor grado de especialización técnica, porque afectan a problemas cuya solución requiere un elevado grado de coordinación entre los diversos intereses afectados y los múltiples niveles de administración existentes ineludiblemente. Bajo estas circunstancias, el correcto desempeño de las funciones del aparato administrativo requiere de una teoría coherente con implicaciones materiales, consistentes con las materias sectoriales, como las telecomunicaciones, el medio ambiente, la alimentación, la energía o los mercados financieros.

Ciertamente, los desencuentros entre el gobernado y el aparato estatal, en la mayoría de los casos, buscarán respuestas en la justicia constitucional, cuyos estándares como recurso judicial efectivo, deben ser compatibles con la naturaleza del derecho administrativo, pero muy importantemente, a las necesidades actuales de la sociedad. Así, paradójicamen-

te, reconocemos que, de acuerdo con nuestro modelo de democracia constitucional, los tribunales se representan como instituciones imparciales, dedicadas a resolver casos o controversias para proteger a las personas en lo individual, se trata de instituciones despolitizadas que no tienen permitido suplantar a las instituciones representativas para establecer las formas de protección de los bienes públicos.

Sin embargo, con la introducción de los derechos sociales, así como ha vuelto necesario contar con un margen de apreciación a favor del Ejecutivo para afrontar con agilidad cambios en las condiciones económicas y ambientales, tales cambios en la concepción de la separación de poderes, justifican a su vez que la función tutelar de la función judicial también deba ampliarse, a fin de trascender completamente la frontera contra-mayoritaria, pues de lo contrario sería muy complicado, que la justicia constitucional sirva verdaderamente como derecho humano a un recurso judicial efectivo para tutelar, por ejemplo, al medio ambiente, cuando sabemos que se trata de un bien público cuyas medidas de protección trascienden a las partes de cualquier litigio, empero no se cuenta con la libertad ni con las herramientas para dar un tratamiento idóneo a esas problemáticas, en cuyo caso, los excesos del activismo judicial pueden romper los equilibrios que las funciones del ejecutivo y en su caso del legislativo, se deberían mantener, por la jurisdicción constitucional.

XI. FUENTES DE INFORMACIÓN

- CHOWDHURY, Joie, "Unpacking the minimum core and reasonableness standards", *Research Handbook on Economic, Social and Cultural Rights as Human Rights*, Dugard, J., Porter, B., Ikawa, D., & Chenwi, L. (eds.). Edward Elgar Publishing, Cheltenham, UK, 2020.
- DE PAZ GONZÁLEZ, Isaac, *Constitucionalismo y Justiciabilidad de los Derechos Sociales, Estudio Comparado Internacional y Leading Cases a través del Juicio de Amparo en México*, México, Porrúa, 2016.
- ESTEVE PARDO, José, "La Administración Garante. Una Aproximación", *Revista de Administración Pública*, núm. 197, Madrid, mayo-agosto 2015.
- HERSHKOFF, Helen, *Transforming legal theory in the light of practice: the judicial application of social and economic rights to private orderings, at, courting social justice: judicial enforcement of social and economic rights in the developing world*, Gauri, Varun, Brinks, Daniel M., Cambridge UK, Cambridge University Press, 2008.
- MARIUS, Pieterse, "'On 'Dialogue', 'Translation' and 'Voice': A Reply to Sandra Liebenberg", in Stu, Woolman and Michael, Bishop (eds.), *Constitutional Conversations* (PULP 2008) 331, 347.
- PAREJO ALFONSO, L., *Transformación y ¿Reforma? del Derecho Administrativo en España*, España, INAP, Global Law Press, 2012.
- RAMINA, Larissa, TWAIL, "Third World Approaches to International Law" and human rights: some considerations, *Revista de Investigações Constitucionais*, 5(1), 2018, <https://doi.org/10.5380/rinc.v5i1.54595>.
- STEPHEN, Marks, "The Human Right to Development: Between Rhetoric and Reality", (2004), 17 *Harvard Human Rights Journal* 137.
- TAPIA, Javier y CORDENO, Luis, *La revisión judicial de las decisiones regulatorias: una mirada institucional*, Estudios Públicos, 139, invierno 2015.
- TARA, J. Melish, 'Rethinking the "Less as More", Thesis: *Supranational Litigation of Economic, Social and Cultural Rights in the Americas*', (2006) 39 *JILP* 1, 31.
- VALADÉS, Diego, "Garantías sociales y reforma institucional", en Macías Vázquez, María Carmen, Anglés Hernández, Marisol (coords.), *Estudios en homenaje a don José Emilio Rolando Ordóñez Cifuentes*, México, IIJ-UNAM, 2013.
- WILDE, Ralph, "Pursuing global socio-economic, colonial and environmental justice through economic redistribution: the potential significance of human rights treaty obligations", Cheltenham, en *Research Handbook on International Law and Social Rights*, Binder, Christina et al. (eds), UK, Northampton, MA, USA, Elgar publishing, 2020.

**LOS PRINCIPIOS EN MATERIA ADMINISTRATIVA Y
SU APLICACIÓN EN LA SOLUCIÓN DE CONFLICTOS
ADMINISTRATIVE PRINCIPLES AND THEIR APPLICATION
IN CONFLICT RESOLUTION**

Jesús ZÚÑIGA GONZÁLEZ¹

SUMARIO

I. Introducción. II. Concepto y función de los principios en el derecho administrativo. III. Los principios contenidos en la LFPA. IV. Jurisprudencia y doctrina aplicables a los principios administrativos. V. La aplicación de los principios en la solución de conflictos administrativos. VI. Conclusiones. VII. Fuentes de información.

RESUMEN

Este artículo analiza el papel que desempeñan los principios en materia administrativa como elementos rectores del procedimiento administrativo, destacando su aplicación práctica en la solución de conflictos entre los particulares y las autoridades. A través del análisis de la Ley Federal del Procedimiento Administrativo (*LFPA*), doctrina y jurisprudencia, se evidencia cómo estos principios no sólo orientan la actuación del Estado, sino que también constituyen herramientas fundamentales para garantizar justicia administrativa, legalidad y protección de derechos humanos.

PALABRAS CLAVE

Principios. Materia Administrativa. Solución de Conflictos.

ABSTRACT

This article analyzes the role that principles play in administrative matters as guiding elements of administrative procedure, highlighting their practical application in resolving disputes between individuals and authorities. Through an analysis of the Federal Law of Administrative Procedure (*LFPA*), doctrine, and jurisprudence, it is evident how these principles not only guide the actions of the State but also constitute fundamental tools for ensuring administrative justice, legality, and the protection of human rights.

KEY WORDS

Principles. Administrative Matters. Conflict Resolution.

¹ Director del Instituto de Especialización en Justicia Administrativa del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Tlaxcala. Doctor en Derecho por la Universidad Autónoma de Querétaro. Docente, Investigador, Asesor, Consultor y Certificador por el Sistema CONOCER.

I. INTRODUCCIÓN

El derecho administrativo se encuentra en constante evolución, buscando un equilibrio entre el ejercicio del poder público y la protección de los derechos de los particulares. En este contexto, los principios jurídicos adquieren relevancia como directrices normativas que aseguran el respeto a la legalidad, la imparcialidad, la equidad y la buena fe en las actuaciones administrativas.

La Ley Federal del Procedimiento Administrativo (*LFPA*) establece un conjunto de principios que rigen el actuar de las autoridades federales, siendo estos esenciales no sólo en la tramitación de procedimientos administrativos, sino también en la resolución de conflictos que se generan entre la administración pública y los gobernados. A través del análisis sistemático de estos principios y su aplicación en la práctica, se destaca su papel como mecanismo para garantizar el acceso a la justicia administrativa y fortalecer el Estado de derecho.

II. CONCEPTO Y FUNCIÓN DE LOS PRINCIPIOS EN EL DERECHO ADMINISTRATIVO

1. *Concepto de principios jurídicos*

Los principios jurídicos son normas fundamentales que sirven de guía para la interpretación y aplicación del derecho. A diferencia de las normas jurídicas concretas, los principios tienen un carácter más general, pero son igualmente vinculantes. En palabras de Ronald Dworkin, los principios no tienen estructura condicional como las reglas, pero sirven como criterios para justificar decisiones jurídicas.

En este sentido, los principios jurídicos son normas fundamentales que, aunque no siempre estén positivadas, tienen un valor normativo y una función integradora en el sistema jurídico. En el derecho administrativo, constituyen la base sobre la cual se construyen las normas y se interpretan los actos de la administración.

Robert Alexy señala que los principios son mandatos de optimización, es decir, normas que ordenan que algo sea realizado en la mayor medida posible, dentro de las posibilidades jurídicas y fácticas.

2. Funciones de los principios

Los principios administrativos tienen cuatro funciones principales:

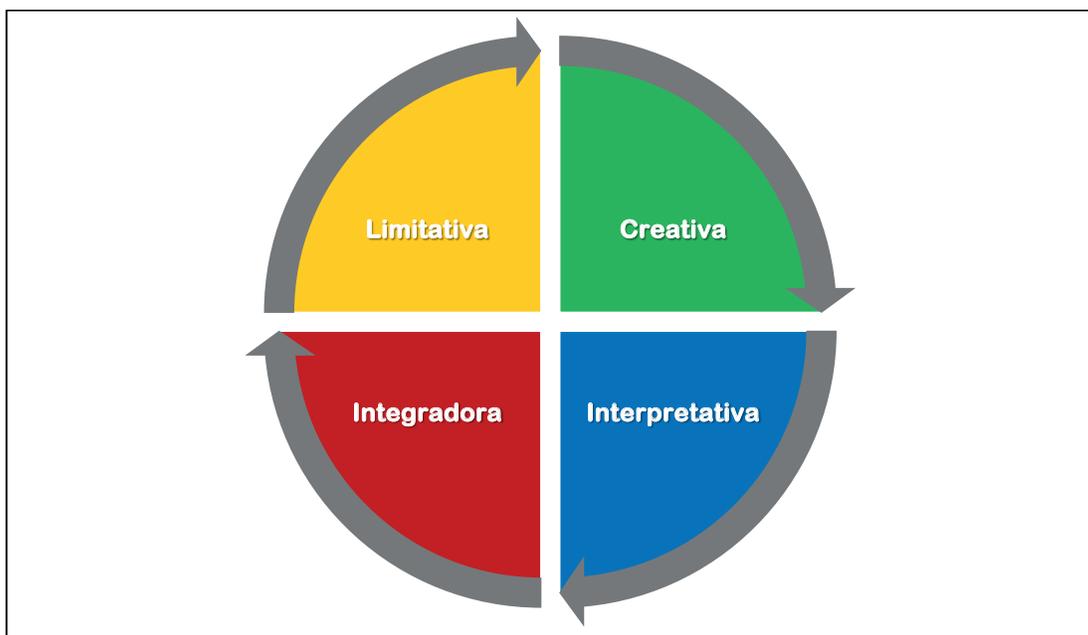


Imagen 1. Funciones Principios

- Creativa: orientan la creación de nuevas normas administrativas.
- Interpretativa: ayudan a interpretar el contenido y alcance de las normas administrativas.
- Integradora: suplen lagunas legales o vacíos normativos.
- Limitativa: actúan como freno frente al ejercicio abusivo del poder público.

3. Fundamento constitucional y objetivos

Muchos de los principios administrativos tienen fundamento en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, especialmente en los Artículos 14, 16 y 134, que establecen el debido proceso, la legalidad, y los principios de honradez y eficiencia en el manejo de recursos públicos.



Imagen 2. Objetivos de los Principios en Materia Administrativa

III. LOS PRINCIPIOS CONTENIDOS EN LA LFPA

La Ley Federal del Procedimiento Administrativo regula el actuar de las autoridades administrativas federales en sus relaciones con los particulares. En ella se reconocen los siguientes principios:

1. *Principio de legalidad*

Artículos 1o. y 16 constitucional. Toda actuación de la administración debe estar fundada y motivada en la ley. Ninguna autoridad puede actuar fuera del marco jurídico.

2. *Principio de certeza jurídica*

Las autoridades deben garantizar que los ciudadanos conozcan sus derechos, obligaciones y los procedimientos aplicables. Esto implica que los actos administrativos sean claros, coherentes y previsibles.

3. *Principio de debido proceso*

Relacionado con los Artículos 14 y 16 constitucionales, garantiza a los particulares su derecho de audiencia y defensa, así como la posibilidad de impugnar actos administrativos.

4. *Principio de imparcialidad*

Las autoridades deben actuar sin prejuicios ni intereses particulares, resolviendo con objetividad y equidad.

5. *Principio de eficiencia, eficacia y economía*

Derivado del Artículo 134 constitucional, obliga a las autoridades a administrar recursos públicos y procedimientos con responsabilidad y resultados tangibles.

6. *Principio de buena fe*

Presume que los particulares actúan con honestidad, protegiendo sus expectativas legítimas frente a cambios repentinos en criterios administrativos.

7. *Principio de gratuidad y simplificación*

Los procedimientos administrativos deben ser gratuitos, accesibles, y evitar cargas desproporcionadas o trámites innecesarios.

8. *Principio de Publicidad*

El principio de publicidad consiste en la obligación de las autoridades administrativas de actuar de manera transparente, permitiendo el acceso a la información sobre los procedimientos y resoluciones administrativas, salvo en los casos en que la ley disponga expresamente lo contrario (por ejemplo, por razones de seguridad nacional, confidencialidad o protección de datos personales).

¿Qué implica este principio?

1. Acceso a la información administrativa:

- Los particulares tienen derecho a conocer el estado de sus procedimientos, así como las actuaciones, documentos y resoluciones emitidas.
- Esto fortalece la rendición de cuentas de la administración pública.

2. Notificación de actos administrativos:

- Las resoluciones deben ser debidamente notificadas para que surtan efectos legales.
- La notificación es una manifestación del principio de publicidad, pues da conocimiento formal al interesado sobre los actos de autoridad.

3. Publicación en medios oficiales:

- Algunos actos deben publicarse en el Diario Oficial de la Federación, vía electrónica o en otros medios, para surtir efectos generales o ser oponibles a terceros.

4. Transparencia administrativa:

- Se relaciona con el derecho de acceso a la información pública, reconocido en el Artículo 6o. constitucional.



Imagen 3. Aspectos del Principio de Publicidad

IV. JURISPRUDENCIA Y DOCTRINA APLICABLES A LOS PRINCIPIOS ADMINISTRATIVOS

1. *Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN)*

La SCJN ha sido firme al establecer que los actos administrativos deben respetar los principios de legalidad y debido procedimiento, y que cualquier violación a estos principios conlleva la nulidad del acto administrativo.

Ejemplo: “La autoridad administrativa está obligada a fundar y motivar sus actos, respetando los derechos fundamentales de los gobernados, conforme al Artículo 16 constitucional.” (Tesis 2a./J. 105/2011).

2. *Criterios del Tribunal Federal de Justicia Administrativa (TFJA)*

El TFJA ha señalado que la falta de motivación, la ausencia de audiencia previa o la omisión de notificación válida, son causales de nulidad por violación a los principios del procedimiento.

3. *Doctrina relevante, utilidad y funcionalidad de los principios*

La doctrina relevante y la utilidad de los principios en materia administrativa son aspectos esenciales para comprender cómo se estructura y se aplica el derecho administrativo en

México y otros sistemas jurídicos. A continuación, se desarrolla esta cuestión en dos partes, en primer término, señalando los principales doctrinarios en el tema y el segundo con relación a la utilidad de los principios.

A. Doctrina relevante sobre los principios en materia administrativa

En la doctrina jurídica, los principios en materia administrativa se consideran fundamentos rectores del actuar estatal, es decir, normas generales que orientan la interpretación, integración y aplicación de las normas jurídicas dentro del procedimiento y la actuación de las autoridades administrativas.

La doctrina relevante y la utilidad de los principios en materia administrativa son aspectos esenciales para comprender cómo se estructura y se aplica el derecho administrativo en México y otros sistemas jurídicos. A continuación, se desarrolla esta cuestión en dos partes, en primer término, señalando los principales doctrinarios en el tema y el segundo en relación con la utilidad de los principios.

B. Principales doctrinarios que abordan el tema

a. Eduardo García Máynez

- Sostiene que los principios jurídicos son criterios orientadores que complementan a las normas jurídicas y permiten colmar lagunas legales.
- En el ámbito administrativo, estos principios dotan de racionalidad y legitimidad a los actos de la autoridad.

b. Gabino Fraga

- Considera que los principios son el resultado de la evolución del derecho administrativo y constituyen los cimientos técnicos y éticos de la actividad administrativa.
- Resalta la importancia de principios como la legalidad, la buena fe y el interés público.

c. José Roberto Dromi (Argentina)

- Define los principios administrativos como directrices que conforman la estructura ética y normativa de la administración pública.
- Según Dromi, sin principios no hay una verdadera función administrativa legítima ni Estado de derecho.

d. Agustín Gordillo (Argentina)

- Subraya que los principios generales son fuentes del derecho administrativo, aun por encima de las leyes secundarias, especialmente cuando se trata de proteger derechos fundamentales.

e. Manuel María Díez (España)

- Explica que los principios son el puente entre el derecho positivo y los valores constitucionales, especialmente cuando se trata de controlar el poder público.

C. *Utilidad de los principios en materia administrativa*

Los principios no son meras fórmulas abstractas, sino instrumentos de gran utilidad práctica y jurídica. Su aplicación tiene distintas utilidades, como:



Imagen 4. Utilidad de los Principios

V. LA APLICACIÓN DE LOS PRINCIPIOS EN LA SOLUCIÓN DE CONFLICTOS ADMINISTRATIVOS

1. El conflicto administrativo

Los conflictos entre particulares y la administración pueden surgir por:

- Multas o sanciones sin audiencia previa.
- Clausuras o revocaciones de licencias sin motivación.
- Negativa de permisos sin fundamento legal.

En todos estos casos, los principios administrativos son herramientas para evaluar la legalidad y legitimidad del acto impugnado.

2. Formas de resolver conflictos en materia administrativa y su relación con los principios

A. Solución mediante el procedimiento administrativo

Es la vía ordinaria mediante la cual la autoridad administrativa tramita, analiza y resuelve peticiones, denuncias, solicitudes, licencias, permisos, sanciones, etc.

Principios aplicables:

- Legalidad: La autoridad debe actuar con base en la ley, sin exceder sus competencias.
- Debido proceso: Garantiza que el procedimiento tenga etapas claras y que el gobernado pueda defenderse.
- Imparcialidad: La resolución no debe favorecer a ninguna de las partes por interés indebido.
- Buena fe: Se presume que tanto la autoridad como el particular actúan con honestidad.

Utilidad:

Evita llegar a etapas contenciosas. Si se aplica correctamente, resuelve el conflicto desde origen, con legitimidad.

3. Medios de impugnación dentro de la vía administrativa (recurso administrativo)

El particular puede interponer recursos administrativos contra actos que considere ilegales o injustos (ej. recurso de revisión, recurso de inconformidad), de acuerdo con las leyes que regulen a cada dependencia.

Principios aplicables:

- Proporcionalidad: Las sanciones impugnadas deben ser razonables.
- Economía procesal: Se busca resolver dentro de la propia administración sin necesidad de judicializar el asunto.
- Contradicción: El particular puede hacer valer pruebas, alegatos y argumentos contra la resolución.

Utilidad:

Brinda una oportunidad de corregir errores sin recurrir a tribunales, lo que agiliza la solución de conflictos.

4. Acuerdos previos o dentro del procedimiento

En algunos procedimientos administrativos, las autoridades pueden celebrar acuerdos, convenios o conciliaciones con los particulares (ej. en materia fiscal, ambiental o de regulación económica).

Principios aplicables:

- Voluntariedad y equidad: La solución se construye por acuerdo mutuo.
- Buena fe: Ambas partes deben negociar honestamente.
- Transparencia: El acuerdo debe estar debidamente documentado y ser accesible.

Utilidad:

Evita litigios prolongados, fomenta el consenso y ahorra recursos.

5. *Revisión de oficio o nulidad de actos administrativos*

La autoridad puede revocar o declarar nulo un acto administrativo que haya emitido, si detecta que violó la ley.

Principios aplicables:

- Legalidad: El acto debe ser conforme a derecho.
- Responsabilidad: La autoridad debe corregir actos viciados por errores propios.
- Seguridad jurídica: Protege al gobernado contra actos administrativos arbitrarios.

Utilidad:

Permite corregir actos ilegales sin necesidad de que el ciudadano acuda a tribunales.

6. *Solución judicial (Juicio contencioso administrativo)*

Cuando no se logra resolver el conflicto en sede administrativa, el particular puede acudir ante el Tribunal Federal de Justicia Administrativa (TFJA) para impugnar actos definitivos de la administración.

Principios aplicables:

- Acceso a la justicia: Derecho del gobernado a acudir a un tribunal imparcial.
- Debido proceso y defensa: Se respeta el derecho a probar, alegar y obtener una sentencia motivada.
- Legalidad y control del poder: El tribunal puede anular actos contrarios a la ley.

Utilidad:

Ofrece una solución imparcial y definitiva al conflicto administrativo, con plena garantía jurídica.

VI. CONCLUSIONES

Los principios en materia administrativa no son simples ideas abstractas ni conceptos ornamentales del derecho; constituyen verdaderas normas rectoras con eficacia jurídica, cuya observancia es obligatoria tanto para las autoridades administrativas como para los

particulares. La Ley Federal del Procedimiento Administrativo (*LFPA*) los reconoce expresamente, y su integración en los procedimientos administrativos responde a una exigencia de Estado de derecho, legalidad y tutela efectiva de los derechos fundamentales.

Desde una perspectiva jurídica, estos principios permiten dotar al procedimiento administrativo de racionalidad, justicia y equidad, asegurando que la actividad administrativa se oriente al interés público sin menoscabar los derechos de los gobernados. Principios como la legalidad, debido proceso, imparcialidad, proporcionalidad y publicidad garantizan que las decisiones de la administración no sean arbitrarias y puedan ser revisadas mediante medios de defensa adecuados, como el recurso administrativo o el juicio de nulidad.

De manera transversal, los principios tienen una función clave en la solución de conflictos entre la autoridad y los particulares. Al ser criterios aplicables tanto en la interpretación como en la integración de normas, sirven de guía para la toma de decisiones justas, especialmente en casos donde la ley es ambigua, incompleta o contradictoria. Además, promueven la confianza ciudadana en las instituciones al asegurar la transparencia y la rendición de cuentas en los procedimientos.

Asimismo, estos principios permiten armonizar el derecho administrativo con otros sectores del ordenamiento jurídico, como el derecho constitucional, el derecho de acceso a la información, el derecho a la buena administración y los derechos humanos. En este sentido, su aplicación trasciende lo meramente procedimental, posicionándose como elementos clave en el control del poder público, la eficiencia institucional y la cultura jurídica democrática.

Los principios administrativos funcionan como criterios rectores que aseguran el respeto a los derechos del gobernado, limitan la arbitrariedad del poder público y promueven soluciones justas y eficaces. Su aplicación no es opcional, sino obligatoria, y su respeto legitima las decisiones de la administración pública.

Los principios en materia administrativa son herramientas esenciales para garantizar una administración pública eficaz, transparente y justa. Su aplicación no solo resuelve conflictos, sino que previene su surgimiento, promueve la legalidad sustantiva y formal, y fortalece el vínculo entre autoridad y ciudadanía en un marco de respeto mutuo y responsabilidad institucional.

VII. FUENTES DE INFORMACIÓN

1. Bibliografía

- ALEXY, R., *Teoría de los derechos fundamentales*, Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1997.
- CASTELAZO, J. R., *Derecho Administrativo Mexicano*, México, Trillas, 1997.
- DÍEZ, M., *Derecho Administrativo, Parte general*, Madrid, Civitas, 2005.
- DROMI, J. R., *Derecho Administrativo*, Buenos Aires: Ciudad Argentina, 2006.
- DWORKIN, R., *El imperio de la justicia*, Barcelona: Gedisa, 2006
- FRAGA, G., *Derecho Administrativo*, México, Porrúa, 2001.
- GARCÍA MÁYNEZ, E., *Introducción al estudio del derecho*, México, Porrúa, 2002.
- GORDILLO, A., *Tratado de Derecho Administrativo*, Buenos Aires: Fundación de Derecho Administrativo, 2011, t. I.

2. Legislación

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.*
- Ley Federal del Procedimiento Administrativo (LFPA).*

DIFERENCIAS EN LA CLASIFICACIÓN ARANCELARIA DE LOS PRODUCTOS LAMINADOS PLANOS Y LOS SIMPLEMENTE LAMINADOS PLANOS, DE ACERO

Luis Salvador CONTRERAS LÓPEZ¹

SUMARIO

I. Introducción. II. Desarrollo. III. Conclusión. IV. Fuentes de información.

RESUMEN

El presente trabajo analiza las diferencias entre dos tipos de productos de acero dentro de la clasificación arancelaria, con lo cual se observa la relevancia del Sistema Armonizado de Designación y Codificación de Mercancías a nivel internacional y su aplicación en México a través de la Ley de los Impuestos Generales de Importación y Exportación.

Los productos clasificados como “simplemente laminados” deben ajustarse estrictamente a los procesos básicos descritos en las notas explicativas del Sistema Armonizado, cualquier operación adicional a dichas notas, provocan que el producto se clasifique como “laminados planos” en general. Esto refuerza la importancia de respetar la nomenclatura internacional para garantizar coherencia en el comercio exterior en el escenario del derecho internacional e interno.

PALABRAS CLAVE

Clasificación arancelaria. Productos laminados planos. Simplemente laminados planos. Sistema Armonizado (SA). Ley de los Impuestos Generales de Importación y Exportación (LIGIE). Tarifa (TIGIE). Derecho aduanero. Comercio exterior.

ABSTRACT

This paper analyzes the differences between two types of steel products within the tariff classification system, highlighting the relevance of the Harmonized Commodity Description and Coding System at the international level and its application in Mexico through the General Import and Export Tax Law.

Products classified as “simply rolled” must strictly adhere to the basic processes described in the explanatory notes of the Harmonized System. Any operation additional to these notes causes the product to be classified as “flat-rolled” in general. This reinforces the importance of respecting the international nomenclature to ensure consistency in foreign trade under international and domestic law.

KEY WORDS

Tariff classification. Flat-rolled products. Non-flat-rolled products. Harmonized System. General Import and Export Tax Law. Tariff. Customs duty. Foreign trade.

¹ Licenciado en Derecho por la Universidad Cristóbal Colón.

I. INTRODUCCIÓN

La clasificación arancelaria es esencial para el comercio internacional, ya que facilita la identificación de mercancías, la aplicación correcta de los impuestos, y el cumplimiento de regulaciones aduaneras, evitando así sanciones y retrasos, por lo que resulta esencial para el derecho aduanero, así como para el comercio exterior.

Para entender el tema es necesario ser consciente del Sistema Armonizado de Designación y Codificación de Mercancías (Sistema Armonizado "SA") el cual es el sistema más utilizado para la clasificación arancelaria de las mercancías a nivel mundial, mediante esta codificación los países pueden intercambiar mercancías, identificándolas y agrupándolas según su naturaleza.

Lo anterior en nuestro país nos permite identificar impuestos, generar estadísticas, regular y/o dar facilidades a la importación y exportación de las mercancías. En México este sistema es desdoblado y regulado por la Ley de los Impuestos Generales de Importación y de Exportación (LIGIE), el cual contiene solamente dos Artículos, el 1o. comprende la tarifa (TIGIE) formada por los códigos arancelarios junto con las notas y los aranceles, mientras que en su Artículo 2o., se encuentran las reglas generales y complementarias para la interpretación de la tarifa.

Con esto que las mercancías se agrupan por sus características y su naturaleza, por medio de códigos numéricos, esta estructura la podemos ver en la página del Servicio Nacional de Información de Comercio Exterior en donde se pueden visualizar los siguientes cuadros informativos que nos dicen cuántos niveles y códigos arancelarios tiene la tarifa y cómo se componen dichos códigos:



Estructura Actual de la TIGIE	
Secciones	22
Capítulos	98
Partidas	1,235
Subpartidas	5,618
Fracciones Arancelarias	8,177
NICO	11,506

Cabe aclarar que recibe el nombre de:

- Capítulo: los primeros dos dígitos de la fracción arancelaria, dentro de cada capítulo existe una subdivisión llamada partida
- Partida: los primeros 4 dígitos de la fracción arancelaria, dentro de cada partida existe una subdivisión llamada subpartida
- Subpartida: los primeros seis dígitos de la fracción arancelaria, dentro de cada subpartida existe una subdivisión llamada fracción arancelaria
- Fracción arancelaria, los ocho dígitos que conforman la fracción arancelaria
- Las fracciones arancelarias también tienen una subdivisión llamada “número de identificación comercial” sin embargo, esto se encuentra en un instrumento normativo independiente y se declara en una casilla (campo) independiente. Esta fracción arancelaria es el código que identifica a las mercancías que pasan por las aduanas y es plasmada en el pedimento
- Además de lo anterior tenemos las siguientes herramientas que nos permite interpretar la tarifa:
 - Notas Nacionales de la Tarifa de la Ley de los Impuestos Generales de Importación y de Exportación.
 - Notas Explicativas del Sistema Armonizado, por aplicación del Artículo 3o. de las Notas nacionales nombradas anteriormente.

Cabe mencionar que algunas mercancías resultan tener una naturaleza profundamente científica, por lo que, los textos científicos son igualmente importantes, pero esto no será objeto de revisión del presente trabajo.

II. DESARROLLO

Los productos de acero planos laminados están clasificados en las partidas arancelarias del 7208 al 7226 del Artículo 1o. de la Ley de los Impuestos Generales de Importación y de Exportación. Dentro de estas partidas, hay textos que hablan de mercancías de acero laminadas, pero si miras más de cerca, encontrarás subpartidas dentro de las partidas, que se refieren a productos simplemente laminados y otras subpartidas que incluyen los demás aceros planos laminados de la respectiva partida arancelaria. Por ejemplo, en la partida 7211, hay subpartidas para productos laminados en frío, laminados en caliente y otros tipos, como se muestra a continuación.

7211		Productos laminados planos de hierro o acero sin alear, de anchura inferior a 600 mm, sin chapar ni revestir.			
	-	Simplemente laminados en caliente:			
7211.13	--	Laminados en las cuatro caras o en acanaladuras cerradas, de anchura superior a 150 mm y espesor superior o igual a 4 mm, sin enrollar y sin motivos en relieve.			
7211.13.01		Laminados en las cuatro caras o en acanaladuras cerradas, de anchura superior a 150 mm y espesor superior o igual a 4 mm, sin enrollar y sin motivos en relieve.	Kg	Ex.	Ex.
7211.14	--	Los demás, de espesor superior o igual a 4.75 mm.			
7211.14.91		Los demás, de espesor superior o igual a 4.75 mm.	Kg	Ex.	Ex.
7211.19	--	Los demás.			
7211.19.99		Los demás.	Kg	Ex.	Ex.
	-	Simplemente laminados en frío:			
7211.23	--	Con un contenido de carbono inferior al 0.25% en peso.			
7211.23.03		Con un contenido de carbono inferior al 0.25% en peso.	Kg	Ex.	Ex.
7211.29	--	Los demás.			
7211.29.99		Los demás.	Kg	Ex.	Ex.
7211.90	-	Los demás.			
7211.90.99		Los demás.	Kg	Ex.	Ex.

Si pensamos que los productos laminados planos se hacen de dos maneras, en frío o en caliente, y vemos que en la imagen anterior hay tres grupos, entonces es importante entender qué caracteriza a cada uno de estos grupos para ver las diferencias entre ellos. De forma general este caso se presenta en los siguientes grupos (subpartidas arancelarias) que se encuentran dentro de una partida arancelaria donde solo se clasifican laminados:

- Simplemente laminados en caliente;
- Simplemente laminados en frío;
- Los demás.

Si los primeros dos grupos son para mercancías en frías y en calientes, entonces el tercer grupo debe ser para las que no son solo eso, sin importar si están frías o calientes. Si no fuera por esa palabra, “simplemente”, no tendría sentido tener un grupo aparte para “los demás”, porque todas esas mercancías vienen de categorías que ya dicen que son laminados planos desde la partida arancelaria. Pero cuando intentamos encontrar las diferencias entre los “laminados planos” y los “simplemente laminados”, no hay nada escrito sobre eso en la LIGIE ni en sus Notas Nacionales. Entonces, tenemos que buscar en el ámbito internacional, usando las Notas Explicativas del Sistema Armonizado. Esto se debe a lo que dice el Artículo Tercero de las Notas Nacionales de la Tarifa de la Ley de los Impuestos Generales de Importación y de Exportación:

Artículo Tercero.- Ante la necesidad de contar con un mecanismo adecuado para identificar, clasificar y regular las mercancías objeto de comercio, la OMA establece una nomenclatura internacional denominada Sistema Armonizado de Designación y Codificación de Mercancías (Sistema Armonizado o SA) cuya entrada en vigor fue el 1o. de enero de 1988, por lo que de conformidad con el Convenio Constitutivo del Consejo de Cooperación Aduanera, adoptado en la ciudad de Bruselas, Bélgica, el 15 de diciembre de 1950 y del Convenio Internacional del Sistema Armonizado de Designación y Codificación de Mercancías, como Miembros de la Organización Mundial de Comercio (OMC); *el Sistema Armonizado y sus Notas Explicativas podrán ser utilizados como una herramienta auxiliar y como documento de consulta para definir los productos comprendidos en Acuerdos Comerciales, así como para interpretación y aplicación de la TIGIE*, ya que las Notas Explicativas del SA permiten describir los aspectos científicos y comerciales de las principales mercancías que se importan y exportan, los procedimientos para su extracción o elaboración, así como los usos a los que comúnmente se destinan.

Nota: Énfasis propio

Ahora bien, para cada una de las partidas relativas a los productos Simplemente laminados que destacan por su vocablo “simplemente”, existen notas explicativas de partida, y dentro de estas existen notas explicativas de subpartida, estas últimas, justamente corresponden a las subpartidas donde se encuentra dicho vocablo “simplemente”, como es el siguiente ejemplo, ubicado en las Notas Explicativas del Sistema Armonizado de la subpartida 7219:

Notas Explicativas de subpartida.

Subpartidas 7219.11, 7219.12, 7219.13, 7219.14, 7219.21, 7219.22, 7219.23 y 7219.24

Véase la Nota Explicativa de las subpartidas 7208.10, 7208.25, 7208.26, 7208.27, 7208.36, 7208.37, 7208.38, 7208.39, 7208.40, 7208.51, 7208.52, 7208.53 y 7208.54.

Subpartidas 7219.31, 7219.32, 7219.33, 7219.34 y 7219.35

Véase la Nota Explicativa de las subpartidas 7209.15, 7209.16, 7209.17, 7209.18, 7209.25, 7209.26, 7209.27 y 7209.28.

Al seguir las notas de subpartida, nos conducen a las notas de las partidas 7208 para los productos laminados en caliente y 7209 para los productos laminados en frío, esto sucede en todas las partidas de productos laminados planos donde a nivel de subpartida existe un producto simplemente laminado, ya que, en las notas explicativas de dichas partidas, aparecen las notas explicativas de subpartida que nos indica la observancia de lo descrito en las notas explicativas de las partidas 7208 y 7209, en específico a sus notas explicativas de subpartida respectivas. Esto quiere decir que, todas las partidas que contienen dentro de ellas subpartidas con el texto “simplemente laminado” también tienen una nota explicativa que indica que se debe tomar en cuenta lo descrito en las subpartidas 7208 y 7209, para

esto se agrega el siguiente cuadro de cada una de las subpartidas donde existe el texto “simplemente laminado”.

partida arancelaria	notas explicativas de subpartida correspondiente a la partida arancelaria
7211	<p>Notas Explicativas de subpartida.</p> <p>Subpartidas 7211.13, 7211.14 y 7211.19</p> <p>Véase la Nota Explicativa de las subpartidas 7208.10, 7208.25, 7208.26, 7208.27, 7208.36, 7208.37, 7208.38, 7208.39, 7208.40, 7208.51, 7208.52, 7208.53 y 7208.54.</p> <p>Subpartidas 7211.23 y 7211.29</p> <p>Véase la Nota Explicativa de las subpartidas 7209.15, 7209.16, 7209.17, 7209.18, 7209.25, 7209.26, 7209.27 y 7209.28.</p>
7219	<p>Notas Explicativas de subpartida.</p> <p>Subpartidas 7219.11, 7219.12, 7219.13, 7219.14, 7219.21, 7219.22, 7219.23 y 7219.24</p> <p>Véase la Nota Explicativa de las subpartidas 7208.10, 7208.25, 7208.26, 7208.27, 7208.36, 7208.37, 7208.38, 7208.39, 7208.40, 7208.51, 7208.52, 7208.53 y 7208.54.</p> <p>Subpartidas 7219.31, 7219.32, 7219.33, 7219.34 y 7219.35</p> <p>Véase la Nota Explicativa de las subpartidas 7209.15, 7209.16, 7209.17, 7209.18, 7209.25, 7209.26, 7209.27 y 7209.28.</p>
7220	<p>Notas Explicativas de subpartida.</p> <p>Subpartidas 7220.11 y 7220.12</p> <p>Véase la Nota Explicativa de las subpartidas 7208.10, 7208.25, 7208.26, 7208.27, 7208.36, 7208.37, 7208.38, 7208.39, 7208.40, 7208.51, 7208.52, 7208.53 y 7208.54.</p> <p>Subpartidas 7220.20</p> <p>Véase la Nota Explicativa de las subpartidas 7209.15, 7209.16, 7209.17, 7209.18, 7209.25, 7209.26, 7209.27 y 7209.28.</p>
7225	<p>Notas Explicativas de subpartida.</p> <p>Subpartidas 7225.30 y 7225.40</p> <p>Véase la Nota Explicativa de las subpartidas 7208.10, 7208.25, 7208.26, 7208.27, 7208.36, 7208.37, 7208.38, 7208.39, 7208.40, 7208.51, 7208.52, 7208.53 y 7208.54.</p> <p>Subpartida 7225.50</p> <p>Véase la Nota Explicativa de las subpartidas 7209.15, 7209.16, 7209.17, 7209.18, 7209.25, 7209.26, 7209.27 y 7209.28.</p> <p>Subpartidas 7225.91 y 7225.92</p> <p>Véase la Nota Explicativa de las subpartidas 7210.30, 7210.41 y 7210.49.</p>
7226	<p>Notas Explicativas de subpartida.</p> <p>Subpartida 7226.91</p> <p>Véase la Nota Explicativa de las subpartidas 7208.10, 7208.25, 7208.26, 7208.27, 7208.36, 7208.37, 7208.38, 7208.39, 7208.40, 7208.51, 7208.52, 7208.53 y 7208.54.</p> <p>Subpartida 7226.92</p> <p>Véase la Nota Explicativa de las subpartidas 7209.15, 7209.16, 7209.17, 7209.18, 7209.25, 7209.26, 7209.27 y 7209.28.</p>

En el caso de la subpartida 7208 que aplica para los laminados en caliente, además del trabajo de laminado, la partida tiene notas explicativas de subpartida que indican los demás trabajos que puede tener el material, cosa que se expone a continuación:

Nota Explicativa de subpartida.

Subpartidas 7208.10, 7208.25, 7208.26, 7208.27, 7208.36, 7208.37, 7208.38, 7208.39, 7208.40, 7208.51, 7208.52, 7208.53 y 7208.54.

Además de la laminación en caliente, los productos de estas subpartidas pueden haberse sometido a los trabajos o tratamientos de superficie siguientes:

- 1) Aplanado en caliente.
- 2) Recocido, temple, revenido, cementación por carburación, nitruración y tratamientos similares destinados a mejorar las propiedades del metal.
- 3) Tratamientos de superficie descritos en los apartados 1) y 2) del párrafo segundo de la Nota Explicativa de la partida 72.08, salvo disposición en contrario.

El decapado se puede efectuar:

- a) con ácido o por reducción (procedimientos químicos o térmicos) con o sin tratamiento con lechada de cal (encalado);
- b) por procedimientos mecánicos (cepillado, amolado tosco, lijado tosco, limpieza con chorro de arena, etc.).

Los productos decapados mecánicamente se reconocen generalmente por las siguientes características:

- 1) El acero cepillado presenta una superficie lisa con estrías toscas, paralelas, continuas, claramente perceptibles a simple vista y al tacto;
- 2) Las superficies amoladas toscamente o lijadas son generalmente desiguales y sin brillo. Las marcas dejadas por el útil de amolado se perciben claramente. Las superficies finamente lijadas son, por el contrario, totalmente lisas, brillantes e incluso reflectantes. Las huellas dejadas por el útil de trabajo suelen ser casi invisibles.
- 3) Ligera pasada de laminación en frío ("skin pass") descrita en el último párrafo del apartado IV, B, de las Consideraciones Generales de este Capítulo.
- 4) Estampado, marcado, impresión, etc., de inscripciones sencillas, como marcas de fábrica.
- 5) Corte en forma cuadrada o rectangular.
- 6) Operaciones efectuadas únicamente para detectar defectos del metal.

Por otro lado, el caso de la subpartida 7209 que aplica para los laminados en frío, además del trabajo de laminado, la partida tiene notas explicativas de subpartida que indicar los demás trabajos que puede tener el material, cosa que se expone a continuación:

Nota Explicativa de subpartida.

Subpartidas 7209.15, 7209.16, 7209.17, 7209.18, 7209.25, 7209.26, 7209.27 y 7209.28.

Además de la laminación en frío, los productos de estas subpartidas pueden haberse sometido a los trabajos o tratamientos de superficie siguientes:

- 1) Aplanado.
- 2) Recocido, temple, revenido, cementación por carburación, nitruración y tratamientos similares destinados a mejorar las propiedades del metal.
- 3) Decapado.
- 4) Tratamientos de superficie descritos en el apartado 2) del párrafo segundo de la Nota Explicativa de la partida 72.08.

- 5) Estampado, marcado, impresión, etc., de inscripciones sencillas, como marcas de fábrica.
- 6) Corte en forma cuadrada o rectangular.
- 7) Operaciones efectuadas únicamente para detectar defectos del metal.

Con lo que se resume de la siguiente forma:

Laminados en caliente	Laminados en frío
<p>Además de la laminación en caliente, los productos de estas subpartidas pueden haberse sometido a los trabajos o tratamientos de superficie siguientes:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1) Aplanado en caliente. 2) Recocido, temple, revenido, cementación por carburación, nitruración y tratamientos similares destinados a mejorar las propiedades del metal. 3) Tratamientos de superficie descritos en los apartados 1) y 2) del párrafo segundo de la Nota Explicativa de la partida 72.08, salvo disposición en contrario. <p>El decapado se puede efectuar:</p> <ol style="list-style-type: none"> a) con ácido o por reducción (procedimientos químicos o térmicos) con o sin tratamiento con lechada de cal (encalado); b) por procedimientos mecánicos (cepillado, amolado tosco, lijado tosco, limpieza con chorro de arena, etc.) <p>Los productos decapados mecánicamente se reconocen generalmente por las siguientes características:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1) El acero cepillado presenta una superficie lisa con estrías toscas, paralelas, continuas, claramente perceptibles a simple vista y al tacto; 2) Las superficies amoladas toscamente o lijadas son generalmente desiguales y sin brillo. Las marcas dejadas por el útil de amolado se perciben claramente. Las superficies finalmente lijadas son, por el contrario, totalmente lisas, brillantes e incluso 	<p>Además de la laminación en frío, los productos de estas subpartidas pueden haberse sometido a los trabajos o tratamientos de superficie siguientes:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1) Aplanado. 2) Recocido, temple, revenido, cementación por carburación, nitruración y tratamientos similares destinados a mejorar las propiedades del metal. 3) Decapado. 4) Tratamientos de superficie descritos en el apartado 2) del párrafo segundo de la Nota Explicativa de la partida 72.08. 5) Estampado, marcado, impresión, etc., de inscripciones sencillas, como marcas de fábrica. 6) Corte en forma cuadrada o rectangular. 7) Operaciones efectuadas únicamente para detectar defectos del metal

<p>reflectantes. Las huellas dejadas por el útil de trabajo suelen ser casi invisibles.</p> <p>3) Ligera pasada de laminación en frío (“skin pass”) descrita en el último párrafo del apartado IV, B, de las Consideraciones Generales de este Capítulo.</p> <p>4) Estampado, marcado, impresión, etc., de inscripciones sencillas, como marcas de fábrica.</p> <p>5) Corte en forma cuadrada o rectangular.</p> <p>6) Operaciones efectuadas únicamente para detectar defectos del metal.</p>	
--	--

Ahora bien, podemos pensar que cualquier otro trabajo o procedimiento no nombrado en las notas anteriores también podría incluirse dentro del mismo grupo de productos, pero en tal caso las subpartidas relativas al texto de “Los demás” que existen dentro de estas partidas quedarían sin uso y sería mejor que no existieran como sucede dentro de otras partidas arancelarias de la tarifa, ya que, por ejemplo en el caso antes visto de la partida 7211, las subpartidas relativas a “simplemente laminados en caliente” y a “simplemente laminados en frío” podrían abracar a todas las mercancías dejando sin aplicación a la subpartida 7211.90.

7211		Productos laminados planos de hierro o acero sin alear, de anchura inferior a 600 mm, sin chapar ni revestir.			
	-	Simplemente laminados en caliente:			
7211.13	--	Laminados en las cuatro caras o en acanaladuras cerradas, de anchura superior a 150 mm y espesor superior o igual a 4 mm, sin enrollar y sin motivos en relieve.			
7211.13.01		Laminados en las cuatro caras o en acanaladuras cerradas, de anchura superior a 150 mm y espesor superior o igual a 4 mm, sin enrollar y sin motivos en relieve.	Kg	Ex.	Ex.
7211.14	--	Los demás, de espesor superior o igual a 4.75 mm.			
7211.14.91		Los demás, de espesor superior o igual a 4.75 mm.	Kg	Ex.	Ex.
7211.19	--	Los demás.			
7211.19.99		Los demás.	Kg	Ex.	Ex.
	-	Simplemente laminados en frío:			
7211.23	--	Con un contenido de carbono inferior al 0.25% en peso.			
7211.23.03		Con un contenido de carbono inferior al 0.25% en peso.	Kg	Ex.	Ex.
7211.29	--	Los demás.			
7211.29.99		Los demás.	Kg	Ex.	Ex.
7211.90	-	Los demás.			
7211.90.99		Los demás.	Kg	Ex.	Ex.

De esto que, el exceder los trabajos superficiales mostrados anteriormente, contravendría el mismo vocablo “simplemente” cosa que refuerza “La Real Academia Española” la cual nos indica que, el adjetivo “simplemente” es absoluto y no debe tener ninguna otra condición que exceda su simpleza o tenga alguna otra condición, para lo cual expongo lo descrito por la real academia española a continuación:



The screenshot shows the website of the Diccionario de la lengua española. At the top left is the logo with the letters 'D' and 'E' and the text 'Diccionario de la lengua española'. Below it is a search bar with the placeholder text 'Escriba aquí la palabra'. The word 'simplemente' is displayed in a large, bold, blue font. Below the word, there is a section titled 'Artículo' with a vertical line to its left. Under 'Artículo', it says 'Sinónimos o afines'. To the right of this section, there is a numbered list of three items: 1. adv. Con simpleza o sencillez. 2. adv. Absolutamente, sin condición alguna. 3. adv. **solamente**. Below the list, it says 'Sin.: **solamente, únicamente, exclusivamente, nomás**.' Below the list, there is a section titled 'Sinónimos o afines de «simplemente»' with a bullet point: • **solamente, únicamente, exclusivamente, nomás**.

Así mismo, recordemos que nuestra nomenclatura de clasificación arancelaria proviene del convenio del Sistema Armonizado de Designación y Codificación de Mercancías, el cual en su Artículo 3 nos dice que nuestra nomenclatura debe coincidir con la del Sistema Armonizado.

Del párrafo anterior que, el texto original del sistema armonizado se encuentra en inglés, donde el texto al que nosotros referimos como simplemente laminados en frío o simplemente laminados en caliente, provienen de los textos “*Not further worked than cold-rolled (cold-reduced)*” y *Not further worked than hot-rolled*, respectivamente, por ejemplo, esto se puede apreciar en el texto de la subpartida 7219.3:

7219.3 - *Not further worked than cold-rolled (cold-reduced)* :

De lo cual podemos traducir el texto “*Not further worked*” como “sin más trajos”, y los textos “*Not further worked than cold-rolled (cold-reduced)*” y “*Not further worked than hot-rolled*” como “Sin más elaboración que el laminado en frío (reducido en frío)” y “Sin más elaboración que el laminado en caliente”, respectivamente. Con esto se entiende que nuestro producto no puede exceder el grado de elaboración a tal nivel que ya no se considere “*simplemente laminado*” pero están permitidos los trabajos nombrados en las notas explicativas correspondientes a los productos “*simplemente laminados*”.

III. CONCLUSIÓN

En resumen, en las subpartidas donde aparezca los vocablos “*simplemente laminado*”, hace referencia a considerar las notas de subpartida que se encuentran dentro de las partidas 7208 y 7209, siendo las partidas donde aparecen estos productos las siguientes:



Si queremos constatar esto podemos ver las Notas Explicativas del Sistema Armonizado de la subpartida dentro de las notas de partida antes vistas, las cuales serían de la siguiente forma:

Partida 7211, notas de subpartida

Subpartidas 7211.13, 7211.14 y 7211.19

Véase la Nota Explicativa de las subpartidas 7208.10, 7208.25, 7208.26, 7208.27, 7208.36, 7208.37, 7208.38, 7208.39, 7208.40, 7208.51, 7208.52, 7208.53 y 7208.54.

Subpartidas 7211.23 y 7211.29

Véase la Nota Explicativa de las subpartidas 7209.15, 7209.16, 7209.17, 7209.18, 7209.25, 7209.26, 7209.27 y 7209.28.

Partida 7219, notas de subpartida

Notas Explicativas de subpartida.

Subpartidas 7219.11, 7219.12, 7219.13, 7219.14, 7219.21, 7219.22, 7219.23 y 7219.24

Véase la Nota Explicativa de las subpartidas 7208.10, 7208.25, 7208.26, 7208.27, 7208.36, 7208.37, 7208.38, 7208.39, 7208.40, 7208.51, 7208.52, 7208.53 y 7208.54.

Subpartidas 7219.31, 7219.32, 7219.33, 7219.34 y 7219.35

Véase la Nota Explicativa de las subpartidas 7209.15, 7209.16, 7209.17, 7209.18, 7209.25, 7209.26, 7209.27 y 7209.28.

Partida 7220, notas de subpartida

Notas Explicativas de subpartida.

Subpartidas 7220.11 y 7220.12

Véase la Nota Explicativa de las subpartidas 7208.10, 7208.25, 7208.26, 7208.27, 7208.36, 7208.37, 7208.38, 7208.39, 7208.40, 7208.51, 7208.52, 7208.53 y 7208.54.

Subpartidas 7220.20

Véase la Nota Explicativa de las subpartidas 7209.15, 7209.16, 7209.17, 7209.18, 7209.25, 7209.26, 7209.27 y 7209.28.

Partida 7225 notas de subpartida

Notas Explicativas de subpartida.

Subpartidas 7225.30 y 7225.40

Véase la Nota Explicativa de las subpartidas 7208.10, 7208.25, 7208.26, 7208.27, 7208.36, 7208.37, 7208.38, 7208.39, 7208.40, 7208.51, 7208.52, 7208.53 y 7208.54.

Subpartida 7225.50

Véase la Nota Explicativa de las subpartidas 7209.15, 7209.16, 7209.17, 7209.18, 7209.25, 7209.26, 7209.27 y 7209.28.

Subpartidas 7225.91 y 7225.92

Véase la Nota Explicativa de las subpartidas 7210.30, 7210.41 y 7210.49.

Partida 7226 notas de subpartida

Notas Explicativas de subpartida.

Subpartida 7226.91

Véase la Nota Explicativa de las subpartidas 7208.10, 7208.25, 7208.26, 7208.27, 7208.36, 7208.37, 7208.38, 7208.39, 7208.40, 7208.51, 7208.52, 7208.53 y 7208.54.

Subpartida 7226.92

Véase la Nota Explicativa de las subpartidas 7209.15, 7209.16, 7209.17, 7209.18, 7209.25, 7209.26, 7209.27 y 7209.28.

Con esto, si un laminado plano tiene alguna operación que no sea de las nombradas a continuación, dejará de ser un “simplemente laminado” para ser un “laminado” por exceder los trabajos nombrados en las notas explicativas, y por consiguiente deberá nombrarse en la subpartida con texto “los demás” que se encuentran dentro de cada partida relativa a los productos laminados planos, dichos trabajos son los siguientes:

En caliente	En frío
<p>1) Aplanado en caliente.</p> <p>2) Recocido, temple, revenido, cementación por carburación, nitruración y tratamientos similares destinados a mejorar las propiedades del metal.</p> <p>3) Tratamientos de superficie descritos en los apartados 1) y 2) del párrafo segundo de la Nota Explicativa de la partida 72.08, salvo disposición en contrario.</p> <p>4) Ligera pasada de laminación en frío ("skin pass") descrita en el último párrafo del apartado IV, B, de las Consideraciones Generales de este Capítulo.</p> <p>5) Estampado, marcado, impresión, etc., de inscripciones sencillas, como marcas de fábrica.</p> <p>6) Corte en forma cuadrada o rectangular.</p> <p>7) Operaciones efectuadas únicamente para detectar defectos del metal.</p>	<p>1) Aplanado.</p> <p>2) Recocido, temple, revenido, cementación por carburación, nitruración y tratamientos similares destinados a mejorar las propiedades del metal.</p> <p>3) Decapado.</p> <p>4) Tratamientos de superficie descritos en el apartado 2) del párrafo segundo de la Nota Explicativa de la partida 72.08.</p> <p>5) Estampado, marcado, impresión, etc., de inscripciones sencillas, como marcas de fábrica.</p> <p>6) Corte en forma cuadrada o rectangular.</p> <p>7) Operaciones efectuadas únicamente para detectar defectos del metal.</p>

IV. FUENTES DE INFORMACIÓN

1. Legislativas

Ley de los Impuestos Generales de Importación y de Exportación.

Notas Nacionales de la Tarifa de la Ley de los Impuestos Generales de Importación y de Exportación.

Notas Explicativas del Sistema Armonizado que se desprenden Acuerdo Armonizado de Designación y Codificación de Mercancías (Sistema Armonizado o SA) cuya entrada en vigor fue el 1o. de enero de 1988, por lo que de conformidad con el Convenio Constitutivo del Consejo de Cooperación Aduanera, adoptado en la ciudad de Bruselas, Bélgica, el 15 de diciembre de 1950 y del Convenio Internacional del Sistema Armonizado de Designación y Codificación de Mercancías, como Miembros de la Organización Mundial de Comercio (OMC).

2. Sitios de Internet

SERVICIO NACIONAL DE INFORMACIÓN DE COMERCIO EXTERIOR, https://www.snice.gob.mx/AdminSNICE/faces/oracle/webcenter/portalapp/pages/paginasPublicas/publicHome.jspx;jsessionid=c4wRnZ0QyVDG23sC5Lb4yGDJRbp3vZyznYv72QLph4Ljh0SsT-3lY!127900629?_afLoop=8471332959765573&_afWindowMode=0&_afWindowId=null#%40%3F_afWindowId%3Dnull%26_afLoop%3D8471332959765573%26_afWindowMode%3D0%26_adf.ctrl-state%3D18jc5l74s1_4.

**LA INTELIGENCIA ARTIFICIAL EN LA
ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA MEXICANA.
AVANCES Y DESAFÍOS EN MATERIA DE SEGURIDAD JURÍDICA**

Carlos ESPINOSA BERECOCHEA¹

SUMARIO

I. Introducción. II. El Servicio de Administración Tributaria y la Inteligencia Artificial. III. Notas sobre Seguridad Jurídica en materia Tributaria. IV. Escenarios de Riesgo para la Estabilidad Normativa. V. Conclusiones. VI. Fuentes de Información.

RESUMEN

La Inteligencia Artificial (IA) ha evolucionado de ser un instrumento de carácter recreativo a convertirse en un componente estratégico para la eficiencia en los ámbitos profesional y económico. En el contexto del derecho fiscal mexicano, su implementación por parte del Servicio de Administración Tributaria (SAT) refleja un esfuerzo por modernizar los mecanismos de gestión recaudatoria. Sus aplicaciones abarcan desde la optimización de los servicios al contribuyente, promoviendo el cumplimiento de las obligaciones fiscales, hasta el reforzamiento de estrategias de recuperación de créditos fiscales, la detección de esquemas de evasión y la evaluación de riesgos asociados a perfiles contributivos. No obstante, estos avances plantean cuestionamientos en torno a la seguridad jurídica, principio fundamental en un Estado de Derecho. La automatización de decisiones fiscales y la potencial falta de transparencia en los algoritmos de evaluación de riesgo

ABSTRACT

Artificial Intelligence (AI) has evolved from a recreational tool to a strategic component for enhancing professional and economic efficiency. In the context of Mexican tax law, its implementation by the *Servicio de Administración Tributaria* (SAT) reflects an effort to modernize revenue collection mechanisms. Its applications range from improving taxpayer services —facilitating compliance with fiscal obligations— to strengthening strategies for tax debt recovery, detecting evasion schemes, and assessing risks associated with taxpayer profiles. However, these advancements raise concerns regarding legal certainty, a fundamental principle in a rule-of-law state. The automation of tax-related decisions and the potential lack of transparency in risk-assessment algorithms could create uncertainty among taxpayers, blurring the traditional boundaries of the State’s auditing powers. Consequently, it is imperative to analyze the regulatory impact of AI on the tax system,

¹ Licenciado, Maestro y Doctor en Derecho por la Universidad Panamericana, Maestro en Ciencias Jurídicas por dicha Universidad y catedrático de la misma. Miembro del Sistema Nacional de Investigadores SNII de CONACHYT, Nivel I.

podrían generar incertidumbre entre los contribuyentes, diluyendo los límites tradicionales de las facultades fiscalizadoras del Estado. En este sentido, es imperativo analizar el impacto normativo de la IA en el sistema tributario, asegurando que su adopción se apegue a los principios de legalidad, proporcionalidad y debido proceso, consagrados en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en los tratados internacionales en materia de derechos humanos.

PALABRAS CLAVE

Inteligencia Artificial. Derecho fiscal. SAT. Seguridad jurídica. Principios constitucionales.

ensuring its adoption adheres to the principles of legality, proportionality, and due process, as enshrined in the Mexican Constitution and international human rights treaties.

KEYWORDS

Artificial Intelligence. Tax law. SAT. Legal certainty. Constitutional principles.

I. INTRODUCCIÓN

El avance tecnológico, expresado mediante conceptos como la Inteligencia Artificial (IA) y el Aprendizaje Automático², ha dejado de ser un fenómeno exclusivo del ámbito académico o de la ciencia ficción, para convertirse en un componente estructural de la vida cotidiana. Su presencia se manifiesta en acciones aparentemente triviales —como interactuar con asistentes personales que ejecutan instrucciones verbales desde dispositivos móviles o computadoras—, así como en sistemas que recomiendan productos de consumo basados en nuestros hábitos, optimizan rutas de navegación o mejoran el rendimiento de tareas mediante el uso de herramientas como el *Chatbot* de IA desarrollado por *OpenAI*³ o el recientemente presentado por *Deep Seek*⁴.

No obstante, el alcance de la IA ha superado ya los límites del uso doméstico, comercial o profesional de los individuos. Su potencial ha sido desplegado en esferas altamente complejas, tales como la automatización de procesos robóticos en la industria automotriz, el seguimiento de mercancías en las cadenas de suministro o la detección temprana de diversos tipos de cáncer mediante algoritmos avanzados.

En este contexto, resulta lógico que las ventajas asociadas al uso de estas tecnologías no permanezcan confinadas al sector privado. Por el contrario, diversos gobiernos han co-

² Traducción del término *Machine Learning*, que es el que suele encontrarse en la literatura de la materia.

³ *OpenAI*, basado en la arquitectura de aprendizaje profundo de lenguaje natural, conocido como “transformer”, <https://openai.com/>, visitada el 12 de noviembre de 2024.

⁴ Su equivalente chino, creado por Lian Wenfeng, <https://www.deepseek.com/>, visitada el 12 de febrero de 2025.

menzado a incorporarlas activamente en el ejercicio de sus funciones públicas. En materia de gestión de datos, por ejemplo, se recurre a la IA para organizar y analizar grandes volúmenes de información, optimizar procesos de toma de decisiones y automatizar tareas rutinarias. Se emplean algoritmos inteligentes para identificar patrones demográficos que faciliten el diseño de políticas públicas más eficaces. En materia de seguridad pública y justicia penal, la IA se aplica al análisis de video en tiempo real para el reconocimiento facial y la detección de comportamientos sospechosos en espacios públicos. En el ámbito de la infraestructura y el urbanismo, la inteligencia artificial se utiliza para procesar datos sobre movilidad y medio ambiente, optimizando con ello el diseño urbano, la gestión del tráfico y la eficiencia energética de las ciudades. Por último, en la atención al ciudadano, los gobiernos han incorporado *chatbots* y asistentes virtuales para mejorar el acceso a servicios públicos, agilizar respuestas a consultas frecuentes y facilitar trámites administrativos⁵.

Como el lector podrá intuir, los beneficios que se derivan del uso de la IA trascienden la esfera del consumidor o del productor de bienes y servicios, alcanzando incluso a uno de los actores más relevantes del aparato estatal: la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (SHCP), y específicamente, al órgano recaudador por excelencia, el Servicio de Administración Tributaria (SAT).

Es sabido que el sistema fiscal mexicano se basa, entre otros principios, en la autodeterminación del contribuyente, esto es, en su obligación de calcular y enterar las contribuciones a su cargo conforme a lo dispuesto por la legislación aplicable⁶. En esta lógica, al SAT le corresponde verificar que dicha determinación se haya realizado de manera correcta y oportuna.

Es precisamente en esta función donde el uso de la inteligencia artificial adquiere una relevancia creciente. Actualmente, el SAT emplea herramientas de IA tanto para asistir a los contribuyentes mediante *chatbots*⁷, como para detectar posibles supuestos de evasión fiscal, por ejemplo, a través de la identificación de Comprobantes Fiscales Digitales por Internet (CFDI)⁸ que respaldan operaciones inexistentes. Asimismo, se ha documentado el envío de propuestas de pago prellenadas a los causantes y la estimación de contribuciones

⁵ CFR. Según una respuesta generada por *ChatGPT* de *OpenAI* (consulta realizada el 12 de noviembre de 2024), *OpenAI. ChatGPT. Versión GPT-4. San Francisco: OpenAI, 2023. <https://chat.openai.com/chat>*.

⁶ Código Fiscal de la Federación. Artículo 6o. Las contribuciones se causan conforme se realizan las situaciones jurídicas o de hecho, previstas en las leyes fiscales vigentes durante el lapso en que ocurren. Dichas contribuciones se determinarán conforme a las disposiciones vigentes en el momento de su causación, pero les serán aplicables las normas sobre procedimiento que se expidan con posterioridad.

⁷ Asistente que se comunica con los usuarios a través de mensajes de texto, *<https://bloo.media/blog/por-que-implementar-chatbot-en-tu-estrategia-de-marketing/>*.

⁸ Conocido en otras legislaciones como factura electrónica, *eticket* o *electronic invoice*.

a pagar por parte de determinados grupos económicos, con base en modelos predictivos y parámetros comparativos.

Cabe señalar que, desde la administración presidencial anterior, se sentaron las bases para una integración más agresiva de estas tecnologías al ámbito fiscal, a través de instrumentos como el “Programa Plan Maestro 2024 SAT. Atención al contribuyente, recaudación y fiscalización”⁹, el cual vislumbra un espectro de aplicaciones que rebasa los casos anteriormente expuestos. Lo anterior cobra mayor relevancia al considerar que ya existe un andamiaje normativo que aparentemente otorga sustento jurídico a estas prácticas, aunque no sin generar preocupaciones sobre sus efectos en la seguridad jurídica de los contribuyentes.

Con la transición reciente en el Poder Ejecutivo, marcada por la llegada de una nueva titular del Poder Ejecutivo Federal, no se ha advertido un cambio en la expectativa gubernamental respecto al uso de la IA en la gestión tributaria. Por el contrario, la publicación del “Plan Maestro 2025”¹⁰ reafirma la continuidad de esta estrategia.

Por ello, se vuelve imprescindible volver la mirada a principios fundamentales del Derecho, cuya vigencia no ha sido superada por el desarrollo tecnológico, sino que, por el contrario, adquiere renovada importancia. Uno de estos pilares es la seguridad jurídica, concebida como la expectativa razonable y fundada que tiene el gobernado respecto de la actuación de la autoridad. En este sentido, la seguridad jurídica exige que la ley delimite con precisión las facultades del poder público, estableciendo de manera clara y detallada los márgenes dentro de los cuales puede actuar. Dichas facultades constituyen un límite infranqueable: ninguna autoridad puede realizar actos que no le hayan sido expresamente conferidos por el orden jurídico.

En el ámbito fiscal, este principio adquiere particular relevancia. La creación de tributos debe observar estrictamente el principio de reserva de ley, lo cual implica que toda iniciativa legislativa en materia tributaria debe originarse en la Cámara de Diputados y ser revisada por la Cámara de Senadores. Cualquier desviación de este procedimiento implica una transgresión al orden constitucional y, por ende, la invalidez de la norma tributaria resultante¹¹.

Además, la Constitución exige que los tributos sean proporcionales y equitativos. Para salvaguardar tales principios y evitar potenciales excesos por parte de la autoridad administrativa, los elementos esenciales de las contribuciones —tales como el objeto, la base gravable y otros aspectos sustanciales— deben encontrarse definidos de manera clara en

⁹ <https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/883360/PlaMaestro2024.pdf>, visitada el 12 de octubre de 2024.

¹⁰ <https://www.gob.mx/sat/documentos/plan-maestro-2025-enero-2025>, visitada el 20 de febrero de 2025.

¹¹ Tesis P./J. 51/2002, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. XVI, diciembre de 2002, p. 5, Registro Digital: 185420.

la ley. Solo así se garantiza que el contribuyente tenga certeza jurídica respecto de sus obligaciones fiscales, en congruencia con el principio de seguridad jurídica, al permitirle prever razonablemente la conducta de la autoridad fiscal conforme al marco normativo aplicable.

En ese sentido, podría sostenerse que, en el diseño tradicional de la relación tributaria, la seguridad jurídica se preservaba mediante la autodeterminación del tributo por parte del contribuyente, y el ejercicio acotado de las facultades de comprobación por parte de la autoridad. Esta, ante una posible discrepancia, debía ajustarse estrictamente a los cauces legales para modificar la determinación fiscal realizada por el particular, imponiendo —en su caso— los accesorios que correspondieran. No obstante, el propio sistema jurídico provee al contribuyente de una serie de medios de defensa para impugnar cualquier actuación de la autoridad que contravenga el marco normativo.

Sin embargo, el auge de la inteligencia artificial unido al uso intensivo de herramientas digitales y al manejo de grandes volúmenes de datos, ha modificado radicalmente esta concepción tradicional. Como se analizará más adelante, ha surgido una nueva lógica en la manera de concebir el cumplimiento de las obligaciones fiscales. Esta lógica, aunque mantiene como principio la autodeterminación del tributo, redefine las formas en que se conserva la contabilidad, se exhibe a la autoridad, se expiden comprobantes fiscales y se realiza la revisión por parte del fisco.

Nos encontramos así ante una nueva era de la seguridad jurídica, donde la administración, almacenamiento, tratamiento, transmisión y protección de los datos personales adquieren un papel central. La problemática ya no se limita a las implicaciones típicas de los delitos informáticos, sino que abarca riesgos sustantivos derivados de la posibilidad de que los datos del contribuyente —en manos propias o de la autoridad— puedan ser utilizados sin control adecuado, incluso por personas no facultadas jurídicamente para ello. Este fenómeno, aún poco explorado por la doctrina jurídica mexicana, demanda una atención prioritaria frente al avance inexorable de la tecnología.

II. EL SERVICIO DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA Y LA INTELIGENCIA ARTIFICIAL

Desde el inicio de este trabajo se ha enfatizado que el propósito no es abordar la inteligencia artificial (IA) desde una perspectiva informática¹², ni mucho menos realizar una disertación sobre su base científica o estructural. El objetivo se centra, más bien, en analizar las implicaciones jurídicas que su aplicación ha generado —y continúa generando— en el ámbito tributario mexicano, particularmente a partir de la implementación de los programas

¹² Neologismo derivado de los vocablos información y automatización, sugerido por Philippe Dreyfus en 1962, siendo entonces el conjunto de técnicas destinadas al tratamiento lógico y automático de la información para una mejor toma de decisiones. En Téllez Valdez, Julio, *Derecho Informático*, 2a. ed., México, Mc Graw Hill, 1998, p. 3.

institucionales denominados *Plan Maestro 2024* y *Plan Maestro 2025* del Servicio de Administración Tributaria (SAT), a los que ya se ha hecho referencia en el apartado introductorio.

Una vez delimitado este marco, es conveniente adoptar una noción operativa y funcional de inteligencia artificial, entendida, de forma general, como un conjunto de algoritmos orientados a que los sistemas o máquinas emulen funciones propias de la inteligencia humana, capaces además de perfeccionarse mediante la retroalimentación constante a partir de la información que recaban¹³. En palabras de Goretty Carolina Martínez, “un sistema inteligente es aquél que exhibe un comportamiento similar al humano cuando se enfrenta a un problema idéntico y no seamos capaces de distinguir entre un ser humano y un programa de computadora en una conversación a ciegas”¹⁴.

Por su parte, el *machine learning* —o aprendizaje automático— ha sido descrito por Alpaydin como un proceso que permite a los sistemas optimizar su desempeño mediante la exposición repetida a ejemplos previos y datos históricos, sin necesidad de ser programados explícitamente para cada tarea específica¹⁵.

En el ámbito tributario internacional, diversas administraciones fiscales han adoptado herramientas basadas en IA con el fin de mejorar su capacidad para combatir la evasión fiscal y el fraude, establecer modelos de clasificación de riesgos (que incluyen desde la omisión en el entero de contribuciones hasta el lavado de dinero o la emisión de Comprobantes Fiscales Digitales por Internet [CFDI] sin sustancia económica), así como para brindar asistencia al contribuyente. En este contexto, se han desarrollado programas informáticos que, apoyados en IA, permiten agrupar a los contribuyentes con base en atributos previamente definidos, detectar transacciones atípicas conforme a patrones de comportamiento tributario y ofrecer herramientas de asistencia virtual en el cumplimiento de las obligaciones fiscales¹⁶.

Para que estas soluciones tecnológicas operen con eficacia, resulta indispensable un proceso integral de digitalización del sector público. Esta digitalización no se restringe al ámbito fiscal, sino que ha permeado transversalmente a otras áreas administrativas del Estado, lo cual ha permitido incorporar tecnologías digitales en sus procesos internos y en sus canales de interacción con los particulares, con el objetivo declarado de aumentar la eficiencia y efectividad de su gestión.

¹³ Cfr. <https://www.oracle.com/mx/artificial-intelligence/what-is-ai/>, visitada el 6 enero de 2025.

¹⁴ Martínez Bahena, Goretty Carolina, “La Inteligencia Artificial y su Aplicación al Campo del Derecho”, en *Alegatos*, Septiembre/diciembre 2012, p. 828.

¹⁵ “*Machine learning is programming computers to optimize a performance criterion using example data or past experience.*” En Alpaydin, Ethem. *Introduction to Machine Learning*. 2a ed. Cambridge, MA: MIT Press, 2010.

¹⁶ Cfr. Ossandón Cerda, Francisco, “Inteligencia Artificial en las Administraciones Tributarias: Oportunidades y Desafíos”, en *Revista de Estudios Tributarios*, 2020, p. 124.

En retrospectiva, el desarrollo de la relación fisco-contribuyente ha experimentado una transformación radical. Queda ya lejano aquel periodo en que los contribuyentes adherían etiquetas con códigos de barras¹⁷ a sus facturas impresas, o cuando, en los últimos años del siglo XX, los contadores públicos debían cargar en los sistemas del SAT los dictámenes fiscales a través de plataformas rudimentarias que colapsaban por la saturación en fechas clave¹⁸. Esta evolución, que parecía inconcebible en la época en que se temía que la infraestructura digital colapsaría con el llamado Y2K¹⁹, ha dado lugar a una realidad insoslayable: hoy, la Fiscalía de Argentina utiliza el software *Prometea*²⁰, capaz de elaborar dictámenes jurídicos aplicando IA, reduciendo en un 99% el tiempo necesario respecto de los métodos tradicionales.

En este entorno, ha surgido un debate relevante: ¿puede un sistema dotado de IA —sin intervención humana directa— tener competencia y facultades para practicar una revisión electrónica o incluso imponer sanciones²¹. Esta cuestión, de enorme trascendencia jurídica, pone en tensión los principios fundamentales del derecho administrativo sancionador, particularmente los de legalidad y debido proceso.

En el caso mexicano, el SAT ha incorporado aplicaciones concretas de *machine learning*²² para analizar grandes volúmenes de datos derivados, principalmente, de la emisión masiva de CFDI. Mediante el uso de algoritmos matemáticos, se agrupan y clasifican los datos de facturación con el fin de identificar patrones de comportamiento que permitan detectar prácticas simuladas, como la emisión de comprobantes fiscales sin sustancia económica. Dichos patrones son utilizados para establecer reglas que, al ejecutarse, generan alertas o hipótesis de riesgo fiscal, particularmente en relación con la materialidad de las operaciones facturadas.

Asimismo, esta tecnología le permite al SAT realizar análisis de riesgo orientados a la detección de posibles omisiones en el entero de contribuciones, considerando características particulares de los diversos sectores económicos que integran la base tributaria. Para dotar de respaldo normativo a estas prácticas, se reformó el Artículo 33, fracción I, inciso

¹⁷ Aunque no nos referimos al Código de Barras Dimensional, ni Código QR, <https://www.sat.gob.mx/consulta/80521/requisitos-de-los-comprobantes-en-papel>, visitada el 5 diciembre de 2024.

¹⁸ Conocido como el SIPRED96. Sin embargo, este empieza a utilizarse en el año de 1997.

¹⁹ <https://www.britannica.com/technology/Y2K-bug>, visitada el 19 de enero de 2025.

²⁰ Ossandón Cerda, Francisco, *op. cit.*, p. 124.

²¹ Cfr. <https://institutoitf.cl/un-robot-te-mucho-nuevas-tecnologias-en-administraciones-fiscales/>.

²² O Aprendizaje Automático es una rama de la IA que, mediante algoritmos, dota a los ordenadores de la capacidad de identificar patrones en datos masivos (*Big data*) y elaborar predicciones (análisis predictivo). Cfr. <https://www.iberdrola.com/innovacion/machine-learning-aprendizaje-automatico>, visitada el 20 enero de 2025.

i) del Código Fiscal de la Federación (CFF)²³, incorporando expresamente la posibilidad de que la autoridad fiscal difunda a los contribuyentes del Impuesto sobre la Renta (ISR) los denominados “parámetros de referencia”. Estos parámetros incluyen datos relativos a utilidades, conceptos deducibles o tasas efectivas de impuesto observadas en otras entidades o figuras jurídicas que operan en el mismo sector económico.

Gracias a estos elementos, el SAT se encuentra en condiciones de realizar mediciones de riesgo fiscal y, de manera preventiva, emitir comunicaciones a los contribuyentes —comúnmente denominadas “cartas invitación”— cuando detecta que se apartan significativamente de los parámetros de referencia. Cabe destacar que tales comunicaciones no constituyen el inicio formal del ejercicio de facultades de comprobación, ya que se enmarcan en los denominados programas de cumplimiento voluntario.

Todo lo anterior nos inserta de lleno en un nuevo paradigma que Javier Echeverría ha conceptualizado como el “tercer entorno”, en el cual se desarrolla actualmente la actividad humana. Según este autor:

El primero es el de la naturaleza, en el que transcurre la sociedad rural agraria basada en el trabajo del campo (*physis*), donde los tiempos son los de las estaciones y, por ende, se trata de tiempos largos; el segundo es el entorno de la ciudad (*polis*), de la industria y del mercado, donde los tiempos ya se aceleran y se fabrica en masa; y el tercer entorno es el electrónico, el espacio de la sociedad de la información, que se superpone a los dos anteriores y coexiste con ellos. Aquí el poder económico lo tienen quienes manejan la conectividad y las redes²⁴.

En este tercer entorno, los elementos estructurales de la interacción social se modifican sustancialmente. La distancia geográfica pierde relevancia, las redes digitales se convierten en los nuevos espacios de confluencia, y quienes no son nativos digitales²⁵ deben adaptarse aceleradamente a esta nueva realidad. Aunque esta transformación venía gestándose desde los albores del siglo XXI, fue durante la pandemia por COVID-19²⁶ que su adopción se intensificó de manera exponencial, evidenciando su carácter irreversible.

Este nuevo marco sociotecnológico plantea desafíos mayúsculos al Estado de Derecho, particularmente en lo que respecta a la garantía de seguridad jurídica en el ámbito

²³ DOF del 8 de diciembre de 2020, https://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5606951&fecha=08/12/2020#gsc.tab=0, visitada el 18 enero de 2025.

²⁴ Citado por Luz Clara, B. B., “Tecnología, derecho y conflictos”, en *Revista Mexicana de Ciencias Penales* 3(10), 2020, pp. 35-46, recuperado a partir de <https://revistaciencias.inacipe.gob.mx/index.php/02/article/view/96>, visitado el 13 de febrero de 2025.

²⁵ *Idem*. Término acuñado y divulgado por Marck Prensky en su libro *Inmigrantes digitales* (2001) para indicar a los niños nacidos desde 1990 en adelante, para quienes utilizar los elementos tecnológicos es muy sencillo, a diferencia del resto de las personas que tienen que aprender y esforzarse.

²⁶ Ocasionada por el virus SARS-COV-2.

fiscal. La utilización intensiva de tecnologías de IA y el empleo masivo de datos personales —algunos sensibles— obliga a repensar los límites normativos de la potestad tributaria, así como a examinar con rigor los mecanismos de control, transparencia y rendición de cuentas que deben imperar en el uso de estas herramientas digitales por parte de las autoridades fiscales.

III. NOTAS SOBRE LA SEGURIDAD JURÍDICA EN MATERIA TRIBUTARIA

La seguridad jurídica, desde una perspectiva etimológica y normativa, es definida por la Real Academia Española como la *cualidad del ordenamiento jurídico que implica la certeza de sus normas y, consiguientemente, la previsibilidad de su aplicación*. En diversos países, como en España, esta figura constituye un principio de rango constitucional²⁷.

En el ámbito del Derecho mexicano, este principio se encuentra cimentado en la propia Constitución, particularmente cuando establece que todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que el propio texto constitucional establece²⁸.

La fuerza normativa de este precepto es evidente: la Constitución se erige como norma suprema del orden jurídico, por lo que cualquier disposición de legislación secundaria que limite, restrinja o suspenda derechos humanos, fuera de los casos constitucionalmente autorizados, constituye una violación a estos derechos. Esta preeminencia del orden constitucional ha sido reiteradamente reconocida por el Poder Judicial de la Federación en diversos criterios jurisprudenciales²⁹.

El jurista Elías Díaz ha señalado que:

El Estado de Derecho es aquel en el que el poder y la actividad estatal se encuentran regulados y controlados por el Derecho. Las ideas de control jurídico, de regulación legal de la actividad estatal y de la limitación del poder mediante el sometimiento a la ley, aparecen como esenciales al concepto de Estado de Derecho, en constante relación con el respeto a la persona humana y sus derechos fundamentales³⁰.

Sin embargo, tales principios solo adquieren eficacia cuando están dotados de fuerza normativa real. La sola consagración formal de principios como la irretroactividad de la ley, la publicación obligatoria de las normas o el sometimiento de la administración a la legalidad carecería de sentido si las leyes fueran oscuras o imprecisas, o si los jueces pudieran

²⁷ Voz “seguridad jurídica” en la versión electrónica de la Real Academia Española, visible en <http://dle.rae.es/?id=X-TriaQd>, visitada el 20 de diciembre de 2024.

²⁸ Artículo 1o. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

²⁹ Entre otras, la de rubro: “CONSTITUCIÓN. SUPREMACÍA DE LA.”, Segunda Sala, Quinta Época, *Semanario Judicial de la Federación*, t. LXXIII, p. 7848, Registro Digital: 326474.

³⁰ Díaz, Elías, *Estado de Derecho y Sociedad Democrática*, Madrid, Taurus, pp.17-18.

actuar conforme a sus convicciones personales y no al Derecho. La seguridad jurídica requiere, por tanto, no solo la existencia de tales principios, sino su plena aplicación y tutela efectiva.

En materia tributaria, la relación jurídica se manifiesta como un vínculo de derechos y obligaciones entre el Estado y los particulares. La obligación de contribuir al gasto público no solo recae sobre los gobernados, sino también impone límites al actuar del Estado, que debe someterse a normas legales claras que permitan a los contribuyentes conocer con certeza el objeto, la base, la tarifa, el momento y la forma en que deben cumplirse las contribuciones, así como garantizar que la actuación de las autoridades se realice exclusivamente por funcionarios competentes y expresamente facultados por ley.

Pérez de Ayala y González García, al referirse al principio de legalidad tributaria, señalan que:

En su concepción más estricta, este principio exige que los sacrificios patrimoniales solo puedan imponerse mediante ley, entendida como la expresión de una voluntad soberana legítimamente constituida, manifestada en la forma solemne establecida y con fuerza obligatoria. Solo así se habilita también la revisión judicial correspondiente³¹.

Estos autores identifican este principio con el de reserva de ley, cuyo propósito es limitar la potestad normativa del Estado al imperio exclusivo de la ley. Así, la reserva puede ser³²:

- Absoluta o estricta, cuando toda la materia debe ser regulada exclusivamente por ley formal o actos con fuerza de ley;
- Relativa o atenuada, cuando la ley debe establecer al menos los elementos esenciales del tributo, permitiendo al Ejecutivo desarrollar aspectos secundarios.

Este último modelo es el que caracteriza al sistema tributario mexicano. La Constitución impone al legislador la obligación de determinar los elementos esenciales de los tributos, y cualquier exceso del Ejecutivo al pretender definirlos a través de reglamentos o reglas generales vulnera el principio de legalidad, atentando contra la seguridad jurídica del contribuyente.

En esta línea, Arrijo Vizcaíno sostiene que:

La autoridad hacendaria no puede realizar ningún acto ni ejercer ninguna función en el ámbito fiscal sin estar previa y expresamente facultada por una ley aplicable al caso. Del mismo modo, los contribuyentes solo están obligados a cumplir con

³¹ Pérez de Ayala, José Luis y González García, Eusebio. *Derecho Tributario*, Salamanca, Plaza Universitaria, t. I, pp. 33-34.

³² *Cfr. Ibid.*, p. 146.

las disposiciones que les impongan deberes de manera clara, expresa y legalmente establecida³³.

Aunado a ello, este principio no solo exige al gobernado conocer sus obligaciones frente al fisco, sino también identificar con claridad los derechos que puede ejercer frente al Estado cuando este pretenda actuar más allá del marco legal que regula su actuación recaudatoria.

Delgadillo Gutiérrez, retomando la doctrina de Adam Smith, reafirma la vigencia del principio de certidumbre al destacar que toda norma tributaria debe especificar con claridad: el sujeto, el objeto, la cuota, el método de valuación, la forma de pago, los plazos, las sanciones aplicables, etc., lo que impone la exigencia de que las leyes fiscales sean comprensibles, precisas y accesibles³⁴.

Este principio, consagrado en el Artículo 31, fracción IV de la Constitución, obliga al Estado no solo a legislar con justicia en materia tributaria, sino también a garantizar al contribuyente un conocimiento claro y anticipado de su situación fiscal. La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha interpretado este principio en el sentido de que solo el legislador puede establecer los elementos esenciales de los tributos³⁵, con un grado razonable de claridad y precisión, que permita a los gobernados anticipar las consecuencias jurídicas y económicas de sus actos.

Por ello, el principio de legalidad en materia tributaria constituye uno de los pilares de la seguridad jurídica del gobernado. Su observancia permite al contribuyente prever las consecuencias jurídicas derivadas de su actuación y anticipar el impacto económico de sus decisiones fiscales.

La relevancia de este principio se acentúa en el contexto actual, en el que la determinación y revisión de las obligaciones fiscales se realiza, en muchos casos, por medios electrónicos, como las revisiones electrónicas o la presentación de declaraciones a través de plataformas digitales. Este fenómeno será analizado en el siguiente apartado.

IV. ESCENARIOS DE RIESGO PARA LA ESTABILIDAD NORMATIVA

Si bien resulta indiscutible que la inteligencia artificial (IA) ha aportado beneficios significativos en diversos ámbitos de nuestra vida cotidiana, el procesamiento masivo de datos que implica su utilización para optimizar resultados y ejecutar programas orientados al cumplimiento y verificación de las obligaciones tributarias, conforme al marco constitucional

³³ Arrijo Vizcaíno, Adolfo, *Derecho Fiscal*, 2a. ed., México, Themis, p. 18.

³⁴ Delgadillo Gutiérrez, Luis Humberto, *Principios de Derecho Tributario*, 3a. ed., México, Limusa, p. 39.

³⁵ P./J. 106/2006, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. XXIV, Octubre de 2006, p. 5, Registro Digital: 174070.

mexicano, plantea serias tensiones con el principio de seguridad jurídica en materia fiscal. En este escenario, ya no se discute simplemente la validez de obligaciones como la de llevar contabilidad electrónica con determinadas características, ni la legitimidad de compartir dicha información con la autoridad fiscal en ausencia de una notificación formal del inicio de facultades de comprobación.

Ejemplo paradigmático de la complejidad actual es el fenómeno de las operaciones simuladas, que ha evolucionado desde la utilización de facturas apócrifas hasta la emisión de Comprobantes Fiscales Digitales por Internet (CFDI) válidos en forma, pero que encubren transacciones inexistentes. Este problema ha sido objeto de estudio por un grupo multidisciplinario de investigadores del Centro de Ciencias de la Complejidad (C3) y el Instituto de Física de la UNAM, en colaboración con el *Department of Network and Data Science de la Central European University*, en Hungría, quienes mediante IA detectaron que esta práctica evasiva creció de 40 mil millones de pesos en 2015 a 77 mil millones en 2018, lo que representa un alarmante incremento del 93%³⁶, tendencia que lamentablemente se mantiene al alza y no es exclusiva de México.

Aunado a lo anterior, se ha intensificado sustancialmente la práctica de revisiones electrónicas³⁷ por parte de la autoridad fiscal, sin que el gobernado tenga certeza sobre la legitimidad del funcionario responsable o incluso si dicha revisión ha sido realizada por un algoritmo de IA. La opacidad respecto a la duración, el alcance o la identidad del ente fiscalizador es tal, que el contribuyente puede encontrarse bajo vigilancia constante sin saberlo, siendo notificado sólo hasta la emisión de una resolución provisional, sin información sobre el cómo, quién, cuándo o sobre qué ejercicios se efectuó dicha fiscalización.

Aunque las tradicionales visitas domiciliarias o de gabinete³⁸ no han desaparecido por completo, su uso se ha vuelto cada vez más esporádico. Las nuevas tecnologías permiten a la autoridad analizar de forma automatizada los datos que los contribuyentes proporcionan en tiempo real, ya sea al emitir o recibir un CFDI o al enviar mediante el buzón tributario su contabilidad electrónica, lo que incluye el catálogo de cuentas, la balanza de comprobación mensual y, en su caso, información de pólizas y auxiliares.

En este contexto, el ejercicio de las facultades de comprobación por parte de la autoridad fiscal ha experimentado una transformación sustancial. El análisis de docu-

³⁶ Vargas-Parada, Laura, "Inteligencia artificial y ciencia de redes contra la evasión fiscal", Recuperado de https://www.c3.unam.mx/pdf/noticias/NOTICIA_174.pdf, visitado el 20 diciembre 2024.

³⁷ Art. 42 Fr. IX y 53-B del Código Fiscal de la Federación.

³⁸ Art. 42 Fr. II y III del Código Fiscal de la Federación.

mentos físicos ha sido desplazado por la utilización de sistemas informáticos dotados de IA, conocidos como “sistemas expertos”, los cuales, en palabras de Julio Téllez, comprenden:

- a) Una base de conocimientos estructurada que permite realizar cálculos lógicos;
- b) Un sistema cognoscitivo que incorpora mecanismos de inferencia con esquemas de razonamiento propios del dominio;
- c) Una interfaz que permite la comunicación entre el usuario y la máquina³⁹.

Es en este punto donde se abren espacios de vulnerabilidad a los delitos informáticos, los cuales representan serias amenazas a la seguridad jurídica en el ámbito tributario. Por ello, se torna imperativo replantear la protección de los datos personales en este contexto. Aunque la materia está regulada en términos generales, consideramos que requiere una adecuación específica al ámbito fiscal, dado que su regulación aún es incipiente y puede derivar en transgresiones anticipadas a derechos fundamentales.

A diferencia de la perspectiva que sostiene Gabriela Ríos Granados, quien señala que la afectación a la seguridad jurídica en esta materia se origina en la falta de legalidad formal, al estar muchas de las normas contenidas en reglas de carácter general en lugar de leyes expedidas por el Congreso, aquí sostenemos que el problema principal radica en el tratamiento y protección de los datos personales proporcionados a la autoridad fiscal para el cumplimiento de obligaciones tributarias⁴⁰.

Desde un enfoque internacional, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, aprobado en 1966 y en vigor desde 1976, constituye el primer instrumento multilateral que consagra la protección de la privacidad. Su Artículo 17 establece que “nadie será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y reputación”⁴¹. Esta protección ha sido perfeccionada por el Comentario General Núm. 16, el cual establece que la recolección y almacenamiento de información personal en computadoras y bases de datos debe estar regulada por ley; que el Estado debe garantizar que dicha información no sea accedida por personas no autorizadas; y que los individuos deben tener derecho a conocer, corregir o eliminar información sobre ellos.

³⁹ Téllez Valdez, Julio, *op. cit.*, p. 48.

⁴⁰ Cfr. Ríos Granados, Gabriela, “Innovación tecnológica en la gestión tributaria. Un estudio comparado: España y México”, *Bol. Mex. Der. Comp.*, V. dic. 2003. 36. N. 108, p. 11, disponible en <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/derecho-comparado/article/view/3775>, visitado el 15 enero de 2025.

⁴¹ <https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/international-covenant-civil-and-political-rights>, visitada el 15 de enero de 2025.

En el caso mexicano, la protección de los datos personales en poder del fisco encuentra fundamento en el Artículo 6o., fracción II⁴², apartado A), y en el segundo párrafo⁴³ del Artículo 16 de la Constitución, y se desarrolla en la Ley General de Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados⁴⁴. Si bien existe también la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares⁴⁵, ésta aplica exclusivamente al sector privado, mientras que la primera es la aplicable a autoridades de todos los niveles de gobierno.

La citada Ley General tiene como objeto establecer bases mínimas y condiciones homogéneas para el tratamiento de datos personales y garantizar el ejercicio de los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición (derechos ARCO⁴⁶), así como la observancia de los principios de protección de datos. En cuanto a los datos sensibles⁴⁷, la regla general es que no podrán tratarse sin el consentimiento expreso del titular, salvo en los supuestos del Artículo 16, fracción V, que permite su tratamiento cuando sea necesario para ejercer un derecho o cumplir con una obligación derivada de una relación jurídica.

Esto implica que el SAT y otras autoridades fiscales no requieren consentimiento expreso para el tratamiento de estos datos, dada la relación jurídica derivada de las obligaciones tributarias. No obstante, la ley en cuestión carece de disposiciones efectivas para garantizar la seguridad de los datos en posesión de los sujetos obligados, así como de un catálogo robusto de infracciones y sanciones. En palabras de Nuhad Ponce Kuri, “toda norma jurídica es una regla imperativa de conducta, cuya violación genera la consecuencia de una posible imposición de sanción por parte del órgano del Estado que sea competente para ello...”⁴⁸.

⁴² La información que se refiere a la vida privada y los datos personales será protegida en los términos y con las excepciones que fijen las leyes. Para tal efecto, los sujetos obligados contarán con las facultades suficientes para su atención.

Por lo que hace a la información relacionada con los datos personales en posesión de particulares, la ley a la que se refiere el Artículo 90 de esta Constitución determinará la competencia para conocer de los procedimientos relativos a su protección, verificación e imposición de sanciones.

⁴³ Toda persona tiene derecho a la protección de sus datos personales, al acceso, rectificación y cancelación de los mismos, así como a manifestar su oposición, en los términos que fije la ley, la cual establecerá los supuestos de excepción a los principios que rijan el tratamiento de datos, por razones de seguridad nacional, disposiciones de orden público, seguridad y salud públicas o para proteger los derechos de terceros.

⁴⁴ https://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5752569&fecha=20/03/2025#gsc.tab=0, visitada el 10 de abril de 2025.

⁴⁵ https://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5752569&fecha=20/03/2025#gsc.tab=0, visitada el 10 de abril de 2025.

⁴⁶ Cualquier información concerniente a una persona física identificada o identificable. Se considera que una persona es identificable cuando su identidad pueda determinarse directa o indirectamente a través de cualquier información

⁴⁷ Aquellos que se refieran a la esfera más íntima de su titular, o cuya utilización indebida pueda dar origen a discriminación o conlleve un riesgo grave para ésta. De manera enunciativa más no limitativa, se consideran sensibles los datos personales que puedan revelar aspectos como origen racial o étnico, estado de salud presente o futuro, información genética, creencias religiosas, filosóficas y morales, opiniones políticas y preferencia sexual.

⁴⁸ Ponce Kuri, Nuhad, “Del Procedimiento de Imposición de Sanciones”, en Tenorio Cueto, Guillermo A. (coord.), *Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares Comentada*, México, INAI, 2019, p. 207.

A diferencia de lo anterior, la ley aplicable a los particulares contempla en su Artículo 59 un régimen sancionador amplio, con multas que oscilan entre 100 a 320,000 veces la Unidad de Medida y Actualización por conductas como incumplir con la confidencialidad, vulnerar la seguridad de bases de datos, transferir información sin consentimiento o con fines ilegítimos, entre otros. Dichas sanciones pueden duplicarse en caso de reincidencia o si se trata de datos sensibles. Además, el Artículo 62 prevé responsabilidad civil, penal y penas de prisión en ciertos casos.

En materia penal, el Código Penal Federal regula en su Título Noveno, Capítulo II, las conductas relacionadas con el acceso ilícito a sistemas y equipos informáticos. Los Artículos 211 bis 1 a 211 bis 5 prevén sanciones que van de tres meses a diez años de prisión, dependiendo del tipo de intrusión, del daño causado y de si el autor tenía o no autorización para acceder al sistema afectado. Sin embargo, dichas disposiciones resultan insuficientes ante la sofisticación actual del cibercrimen y la deficiente técnica legislativa. Como advierte Cynthia Solís: "el juez no entiende cómo se lleva a cabo la conducta y le es muy difícil encuadrar el delito informático en un tipo penal existente... Si te falta un elemento, no hay delito que perseguir y dejan libres a los ciberatacantes"⁴⁹.

En síntesis, la clásica concepción de seguridad jurídica en el ámbito fiscal se ve rebasada por riesgos ajenos tanto a la autoridad como al contribuyente. La vulneración, modificación o eliminación de datos mediante delitos informáticos representa un riesgo permanente, perpetrado desde cualquier parte del mundo.

En este sentido, varios países han adherido al Convenio sobre la Ciberdelincuencia del Consejo de Europa⁵⁰ (Convenio de Budapest), principal instrumento internacional en la materia. Este convenio tipifica conductas como el acceso deliberado e ilegítimo a sistemas informáticos, la interceptación de datos, el daño o eliminación de información, la falsificación informática y el fraude cometido mediante interferencia en sistemas informáticos, acceso deliberado e ilegítimo a todo o parte de un sistema informático; interceptación deliberada e ilegítima por medios técnicos de datos informáticos en transmisiones no públicas dirigidas a un sistema informático, originadas en un sistema informático o efectuadas dentro del mismo; cualquier acto deliberado e ilegítimo que dañe, borre, deteriore, altere o suprima datos informáticos; introducción, alteración, borrado o supresión deliberados e ilegítimos de datos informáticos que genere datos no auténticos con la intención de que sean tomados o utilizados a efectos legales como auténticos; actos deliberados e

⁴⁹ <https://www.itmastersmag.com/noticias-analisis/delitos-informaticos-en-mexico-que-dice-la-ley/>, visitada el 20 enero de 2025.

⁵⁰ Aunque también lo han ratificado Japón, Estados Unidos, Chile, Argentina, Australia, Israel entre otros. México es simple observador.

ilegítimos que causen perjuicio patrimonial a otra persona mediante: a) la introducción, alteración, borrado o supresión de datos informáticos; b) cualquier interferencia en el funcionamiento de un sistema informático, con la intención, dolosa o delictiva, de obtener de forma ilegítima un beneficio económico para uno mismo o para otra entre otros, todos ellos relevantes para garantizar la seguridad jurídica en el nuevo entorno digital fiscal⁵¹.

México aún no es signatario del Convenio citado, por lo que se evidencia poca voluntad de sancionar penalmente las infracciones cometidas, y menor de legislar, o de estructurar políticas públicas efectivas para evitar la intromisión de los ciberdelincuentes a los sistemas informáticos del SAT o de los contribuyentes, que traigan como consecuencia con la modificación o supresión de datos que implique el que éstos se encuentren en falta en el cumplimiento de sus obligaciones fiscales.

Nos referimos entre otros, a hechos como modificación de elementos que conforman la base gravable de los tributos. Así al incrementarse artificialmente los ingresos de un contribuyente o reducirse sus pérdidas o deducciones, podrán situarlo en una situación de haber cubierto una cantidad menor del débito fiscal.

Igualmente se podrían alterar los avisos presentados, o inclusive eliminarlos del sistema del SAT, con lo cual es evidente la infracción hipotéticamente cometida, así como sus consecuencias fiscales.

Imaginemos también un caso de *ransomware*⁵² por el que se inhabilita el uso de los datos contenidos en el equipo de cómputo de un contribuyente durante el ejercicio de facultades de comprobación o cerca de la temporada de cumplimiento de alguna obligación tributaria.

También podríamos hablar de casos sobre robo de identidad⁵³ a través de la cual un tercero haciéndose pasar por un contribuyente, autentica con la firma electrónica de aquél, diversa documentación que traerá perjuicios al referido contribuyente, desde omisión de ingresos, suscripción de garantías, emisión de diferentes tipos de CFDI, etc.

Si bien como concepto el robo de identidad pudiera suponer al lector que solamente se realiza mediante muy sofisticados equipos, o que se encuentra dirigido contra per-

⁵¹ Cfr. https://obtienearchivo.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/26882/1/Convenio_de_Budapest_y_Ciberdelincuencia_en_Chile.pdf, visitada el 20 de enero de 2025.

⁵² Software malicioso que cifra los datos de un equipo para exigir dinero. Si el usuario no le paga al cibercriminal en un cierto plazo, no puede recuperar los datos y los pierde para siempre. Visible en <https://mx.norton.com/internetsecurity-malware-ransomware-5-dos-and-donts.html>, visitada el 20 de enero de 2025.

⁵³ El robo o suplantación de identidad es el delito informático de más rápido crecimiento en el mundo. Conocido también como *impersonation*, se entiende como suplantación de personalidad o identidad a quien finge ser una persona que no es. El caso más común es el robo o la utilización de tarjetas de crédito y documentos de terceros. Visible en <https://iusnava.com/2020/05/17/usurpacion-de-identidad/>, visitada el 20 de enero de 2025.

sonajes públicos de gran notoriedad, lo cierto es que no, puesto que se realiza de manera masiva, mediante las siguientes acciones, que detalla Raúl Cervantes⁵⁴:

Phishing (solicitar información mediante correos falsos). Es la duplicación de una página web para que el visitante crea que se encuentra en el portal original en lugar de uno duplicado.

Tabjacking. Este tipo de ataque es conocido con este término y básicamente consiste en una página que, luego de un tiempo de inactividad, es reemplazada por otra que puede verse como la original, por eso es tan peligroso como cualquier otro *phishing*.

Pharming (robo de información mediante el uso de páginas falsas). Es una nueva modalidad de fraude *on line* que consiste en suplantar el sistema de resolución de nombres de dominio (*Domain Name Server* o DNS) para conducir al usuario a una página web falsa. Aunque es una amenaza creciente y peligrosa, la solución está en la prevención y en un antivirus eficaz.

Cuando un usuario teclea una dirección en su navegador, esta debe ser convertida a una dirección de protocolo de Internet numérica (IP). Este proceso es lo que se llama resolución de nombres, y de ello se encargan los servidores DNS, en los que se almacenan tablas con las direcciones IP de cada nombre de dominio.

Spam y *spyware* (archivos malignos dentro de correos electrónicos). El spam son mensajes no solicitados y enviados en cantidades masivas. Aunque se puede hacer por distintas vías, la más utilizada entre el público en general es por correo electrónico. Otras tecnologías de Internet que han sido objeto de *spam* incluyen grupos de noticias, motores de búsqueda y blogs. El *spam* puede tener también como objetivo los celulares y los sistemas de mensajería instantánea.

Por su parte, el *spyware* es un *software* que recopila información de una computadora y después la transmite a una entidad externa sin el conocimiento o el consentimiento del propietario. Un *spyware* típico se autoinstala en el sistema afectado de forma que se ejecuta cada vez que se pone en marcha la computadora (utiliza el CPU y la memoria RAM, reduciendo así la estabilidad) y funciona controlando todo el tiempo el uso que se hace de Internet y mostrando anuncios relacionados.

Es probable que el lector llegue a pensar que los ejemplos descritos líneas arriba, son mera especulación hipotética de quien esto escribe. Sin embargo, la realidad es que los ciberataques son mucho más comunes de lo que nos imaginamos y el pensar que el SAT en México o la Agencia de cualquier lugar del mundo que se dedique al cobro y administración de tributos son inmunes a este tipo de ataques por ser órgano o agencias del

⁵⁴ *Idem*.

gobierno, es totalmente ilusorio, como a continuación y a guisa de ejemplo se comentarán algunos ejemplos:

En 2020, presumiblemente el grupo Lazarus utilizó el *framework* de ciberespionaje MATA para atacar múltiples sistemas operativos, incluyendo Windows, macOS y Linux. Este *malware* permitió a los atacantes robar bases de datos, distribuir *ransomware* e instalar puertas traseras en sistemas infectados, afectando redes corporativas y sistemas financieros⁵⁵.

Más tarde en 2022 el grupo de *ransomware* Conti comprometió los servidores del Ministerio de Hacienda de Costa Rica, afectando la plataforma de Administración Tributaria Virtual (ATV) utilizada para la presentación de declaraciones de impuestos por parte de ciudadanos y empresas. Los atacantes afirmaron haber robado 1 terabyte de información y exigieron un rescate de 10 millones de dólares⁵⁶.

A finales del año pasado, para efectos de México, la oficina de asuntos legales de la Presidencia de la República sufrió un ataque de *ransomware*. Los atacantes publicaron muestras de información personal de empleados gubernamentales y amenazaron con divulgar 313 gigabytes de archivos si no se cumplían sus demandas en un plazo de 10 días. El Presidente Andrés Manuel López Obrador confirmó que el gobierno estaba investigando el incidente, sin que se haya conocido con detalle la información sustraída⁵⁷.

Inclusive, el propio SAT en México ha reconocido la existencia de miles de correos electrónicos apócrifos, que aparentan proceder de dicha institución y ha alertado a los contribuyentes mexicanos mediante el diseño y puesta en operación de una aplicación para que los mismos puedan identificar cientos de correos apócrifos⁵⁸ creados con la intención del robo de datos fiscales, detallando que si luego de efectuar la búsqueda en el mismo: “Si aparece “Registrado como correo apócrifo”, ¡no descargues ningún archivo!”, con lo que expresamente está reconociendo el grave riesgo que gravita sobre los datos de particulares al cumplir con sus obligaciones fiscales mediante plataformas electrónicas.

No obstante, es suficiente la narrativa anterior para poner a debate el riesgo que implica para la seguridad jurídica de los contribuyentes la falta de políticas públicas efectivas que tiendan a robustecer los sistemas informáticos de la autoridad donde se alojan miles de datos sensibles de los gobernados, y el resarcimiento de los daños que se les puede causar por un ciberataque.

⁵⁵ https://es.wikipedia.org/wiki/Kaspersky_Lab?utm_source=chatgpt.com, visitada el 18 de enero de 2025.

⁵⁶ https://en.wikipedia.org/wiki/2022_Costa_Rican_ransomware_attack?utm_source=chatgpt.com, visitadas el 18 de enero de 2025.

⁵⁷ <https://apnews.com/article/mexico-president-hacking-attack-ransomhub-ransomware-a97fa044850ba05f574f-71d2af3d67c8>, visitada el 19 de enero de 2025.

⁵⁸ <http://omawww.sat.gob.mx/gobmx/Paginas/buscadorcorreosapocrifos/buscador.html>, visitada el 21 de enero de 2025.

V. CONCLUSIONES

La seguridad jurídica, entendida como una condición esencial del Estado de Derecho, exige que los contribuyentes puedan formar expectativas razonables y fundadas respecto de la actuación de la autoridad fiscal. Esta expectativa descansa en la premisa de que dicha autoridad se encuentra constreñida a actuar dentro del marco legal y conforme a las facultades expresamente conferidas por la legislación tributaria.

Dentro del sistema fiscal mexicano, la determinación del monto de las contribuciones a cargo de los particulares obedece a un modelo autodeclarativo. En él, el sujeto obligado calcula su carga tributaria deduciendo de sus ingresos acumulables las pérdidas fiscales y demás deducciones autorizadas por la normativa vigente. A pesar de que la autodeterminación representa un ejercicio de confianza legislativa en el cumplimiento espontáneo de los contribuyentes, la autoridad fiscal conserva la facultad de verificar la veracidad de las declaraciones mediante los procedimientos establecidos en el orden jurídico.

Tradicionalmente, esta relación jurídico-tributaria se estructuraba de forma binaria entre el contribuyente y el fisco. No obstante, la irrupción de tecnologías avanzadas en el ámbito tributario, especialmente aquellas asociadas al uso de medios electrónicos, plataformas digitales y herramientas de inteligencia artificial, ha transformado de manera sustantiva los modos de cumplimiento fiscal. Se ha transitado, en efecto, de registros manuales a sistemas de contabilidad electrónica; de declaraciones impresas presentadas físicamente —cuyo pago solía efectuarse mediante cheque en ventanilla bancaria— a esquemas automatizados de declaración prellenada, en los que intervienen asistentes virtuales y cuya liquidación se realiza por medio de transferencias electrónicas en plataformas bancarias digitales.

Este proceso de digitalización ha favorecido el intercambio automatizado de datos entre los contribuyentes y la autoridad hacendaria, elevando así la eficiencia de la administración tributaria. Sin embargo, esta transformación tecnológica no ha estado exenta de riesgos. El flujo masivo de información fiscal, en buena medida gestionado por sistemas informáticos y algoritmos, ha propiciado la intervención de terceros ajenos a la relación jurídica principal. Tales terceros, en algunos casos, pueden manipular datos sensibles sin el consentimiento de las partes involucradas, generando afectaciones tanto para los particulares como para la propia administración fiscal.

En este contexto, se impone como una necesidad inaplazable la actualización del marco normativo, con el propósito de adecuarlo a las condiciones de una fiscalidad digitalizada y garantizar, al mismo tiempo, la plena tutela de los derechos de los contribuyentes y la seguridad jurídica de los actos administrativos. Esta actualización legislativa debe

contemplar, entre otros aspectos, la instauración de mecanismos jurídicos que aseguren la integridad, autenticidad y confidencialidad de los datos fiscales, así como el establecimiento de procedimientos eficaces para la reparación de los daños que puedan derivarse de vulneraciones tecnológicas. La normatividad actualmente vigente ha sido, en muchos aspectos, superada por la acelerada evolución tecnológica, lo que obliga al legislador a prever soluciones jurídicas que armonicen innovación con legalidad y control institucional.

VI. FUENTES DE INFORMACIÓN

1. Bibliografía

ARRIOJA VIZCAÍNO, Adolfo, *Derecho Fiscal*, 2a. ed., México, Themis, 1985.

DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto, *Principios de Derecho Tributario*, 3a. ed., México, Limusa, 1987.

DÍAZ, Elías, *Estado de Derecho y Sociedad Democrática*. 1a. ed., México, Taurus, 1971.

PÉREZ DE AYALA, José Luis y GONZÁLEZ GARCÍA, Eusebio, *Derecho Tributario*. 1a. ed., Salamanca, Plaza Universitaria, t. I, 1994.

PONCE KURI, Nuhad, "Del Procedimiento de Imposición de Sanciones", en TENORIO CUETO, Guillermo A. (coord.), *Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares Comentada*", 1a. ed., México, INAI, 2019.

TÉLLEZ VALDEZ, Julio, *Derecho Informático*. 2a. ed., México, Mc Graw Hill, 1998.

2. Legislación

Código Fiscal de la Federación.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares.

Ley General de Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados.

3. Páginas electrónicas

<http://dle.rae.es/?id=XTrlaQd>.

http://omawww.sat.gob.mx/tramitesyservicios/Paginas/documentos/guiaaane-xo20_07092017.pdf.

https://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/proteccion_datos_personales_conferencias_varsovia_2013_resol_proteccion_datos.pdfhttp://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5469949&fecha=26/01/2017.

http://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5150631&fecha=05/07/2010.

https://obtienearchivo.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/26882/1/Convenio_de_

Budapest_y_Ciberdelincuencia_en_Chile.pdf.
<https://mx.norton.com/internetsecurity-malware-ransomware-5-dos-and-donts.html>
[https://www.itmastersmag.com/noticias-analisis/delitos-informaticos-en-mexico-que-dice-la-ley/.](https://www.itmastersmag.com/noticias-analisis/delitos-informaticos-en-mexico-que-dice-la-ley/)
[http://www5.diputados.gob.mx/index.php/camara/Centros-de-Estudio/CESOP/Estudios-e-Investigaciones/Revista-Legislativa-CESOP.](http://www5.diputados.gob.mx/index.php/camara/Centros-de-Estudio/CESOP/Estudios-e-Investigaciones/Revista-Legislativa-CESOP)
[https://revistaciencias.inacipe.gob.mx/index.php/02/article/view/96.](https://revistaciencias.inacipe.gob.mx/index.php/02/article/view/96)
[https://www.eleconomista.com.mx/tecnologia/Ataque-a-Loteria-Nacional-seria-el-segundo-caso-de-ransomware-en-el-gobierno-de-AMLO-20210531-0090.html.](https://www.eleconomista.com.mx/tecnologia/Ataque-a-Loteria-Nacional-seria-el-segundo-caso-de-ransomware-en-el-gobierno-de-AMLO-20210531-0090.html)
[https://www.ionos.mx/digitalguide/paginas-web/desarrollo-web/que-es-un-gigabyte/.](https://www.ionos.mx/digitalguide/paginas-web/desarrollo-web/que-es-un-gigabyte/)
[https://expansion.mx/opinion/2020/06/12/mexico-lejos-de-los-derechos-digitales.](https://expansion.mx/opinion/2020/06/12/mexico-lejos-de-los-derechos-digitales)
[http://cedhj.org.mx/revista%20DF%20Debate/revista%20pdf/ADEBATE%2012-2020.pdf.](http://cedhj.org.mx/revista%20DF%20Debate/revista%20pdf/ADEBATE%2012-2020.pdf)
[https://www.corteidh.or.cr/tablas/r33897.pdf.](https://www.corteidh.or.cr/tablas/r33897.pdf)
[https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/ccpr.aspx.](https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/ccpr.aspx)
[https://www.oracle.com/mx/artificial-intelligence/what-is-ai/.](https://www.oracle.com/mx/artificial-intelligence/what-is-ai/)
[https://www.britannica.com/technology/Y2K-bug.](https://www.britannica.com/technology/Y2K-bug)
[https://institutoitf.cl/un-robot-te-multo-nuevas-tecnologias-en-administraciones-fiscales/.](https://institutoitf.cl/un-robot-te-multo-nuevas-tecnologias-en-administraciones-fiscales/)
[https://www.c3.unam.mx/noticias/noticia174.html.](https://www.c3.unam.mx/noticias/noticia174.html)
[http://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5606951&fecha=08/12/2020.](http://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5606951&fecha=08/12/2020)
[https://revistas.juridicas.unam.mx.](https://revistas.juridicas.unam.mx)
[https://twitter.com/INAlmexico/.](https://twitter.com/INAlmexico/)
[https://www.gob.mx/innovamx/articulos/inteligencia-artificial-131287.](https://www.gob.mx/innovamx/articulos/inteligencia-artificial-131287)
[https://openai.com/.](https://openai.com/)
[https://www.deepseek.com/.](https://www.deepseek.com/)

ESTÍMULO, CONDONACIÓN O PERDÓN FISCAL REGULARIZACIÓN FISCAL 2025¹

Blanca Estela MONTES DE OCA ROMERO²

SUMARIO

I. Introducción. II. De dónde se conoce la condonación, por decreto. III. Beneficiarios del estímulo fiscal. IV. Conveniencia del perdón fiscal. V. Qué se perdona en este programa. VI. Puntos para cuidar al solicitar el estímulo fiscal. VII. Regularización fiscal 2025. VIII. Fuentes de información.

RESUMEN

El tiempo actual, en el que la situación económica es apremiante el Estado, como reforzamiento de una política fiscal, analiza la pertinencia de los programas de condonación de obligaciones fiscales vencidas, ponderando entre la pertinencia de implementarlos o no, con los efectos positivos y negativos que éstos acarrearán.

Por eso conviene acudir, no solo al contexto que delimita el derecho positivo mexicano—tanto a nivel legislativo, como en los precedentes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación—, sino también a las posiciones doctrinarias que sobre el particular han podido ser elaboradas y, adicionalmente, a las experiencias que dichos programas han tenido, a fin de apreciar si la promesa que

ABSTRACT

In the current context, amid a pressing economic situation, the State is analyzing the relevance of programs for forgiving overdue tax obligations to strengthen its fiscal policy, weighing the appropriateness of implementing them or not, considering the positive and negative effects they entail.

Therefore, it is appropriate to look not only at the context that defines Mexican substantive law—both at the legislative level and those emanating from the Supreme Court of Justice of the Nation—but also at the doctrinal positions that have been developed on the subject and, additionally, at the experiences these programs have had, in order to assess whether the promi-

¹ Obra inscrita en el Registro Público del Derecho de Autor, con número de registro 03-2025-050709433800-01, de fecha 07 de mayo de 2025, al amparo del certificado expedido por el Instituto Nacional del Derecho de Autor.

² Dr. en Derecho, Mtra. C. P. y C., por FDBNA. Lic. en Derecho por U. Pedregal La Salle, C. P. por E.S.C.A., I.P.N., CERT. de carrera por IMCP, Dr. Honoris Causa por Claustro Nal. Doctores. H. C., Colegiada y Miembro del CCPM, de BNA y del Claustro Nal. Doctores. H. C., de la A. Nal. de Dr. en Der. Miembro Honorífico de la AMID. Especialidad en Auditoría, en Fiscal, Auditoría Forense, Prevención de L. de Dinero, de Corrupción. Reg. para Dictaminar en Materia Fiscal ante SHCP, SAT. S. de Finanzas de la C. DE M., IMSS, INFONAVIT, Perito Contable, en Auditoría y en Criminalística ante el Poder Judicial Federal y de la C. de M.; S. de Economía, INE, TFJA, TCA, Aux. Esp. IFECOM, Autor y coautor de obras con registro en INCAUTAR, Litigante, Catedrático por más de 18 años en posgrado y licenciaturas.

implican en cuanto al aumento de la recaudación no tiene un efecto negativo.

PALABRAS CLAVE

Estímulo fiscal. Condonación. Perdón fiscal. Programa de regularización tributaria. Política fiscal.

se they imply in terms of increased revenue does not have a negative effect.

KEY WORDS

Fiscal stimulus. Forgiveness. Tax forgiveness. Tax regularization program. Fiscal policy.

I. INTRODUCCIÓN

El tiempo actual, en el que la situación económica es apremiante, el Estado como reforzamiento de una política fiscal que busque aumentar los ingresos propiamente tributarios y endurecer los procedimientos de verificación del cumplimiento de las obligaciones, aun a través de implementar menores tasas, permitiendo la reactivación económica y de ser posible el aumento de la base tributaria de manera específica, analiza la pertinencia de los programas de condonación de obligaciones fiscales vencidas, ponderando entre la pertinencia de implementarlos o no, con los efectos positivos y negativos que éstos acarrear.

Por eso conviene acudir, no solo al contexto que delimita el derecho positivo mexicano —tanto a nivel legislativo, como en los precedentes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación—, sino también a las posiciones doctrinarias que sobre el particular han podido ser elaboradas y, adicionalmente, a las experiencias que dichos programas han tenido en otros países, a fin de apreciar si la promesa que implican en cuanto al aumento de la recaudación no tiene un efecto negativo en el mediano plazo, al reforzar la percepción de que el incumplimiento de la obligación tributaria no tiene consecuencias graves o cuando menos, que tiene un remedio que no incentiva el acatamiento en el período voluntario.

II. DE DÓNDE SE CONOCE LA CONDONACIÓN, POR DECRETO

1. *Decreto que elimina toda clase de condonación a contribuyentes DOF: 20/05/2019*

DECRETO por el que se dejan sin efectos los Decretos y diversas disposiciones de carácter general emitidos en términos del Artículo 39, fracción I del Código Fiscal de la Federación, por virtud de los cuales se condonaron deudas fiscales...,”

“CONSIDERANDO,

- a) El Artículo 25 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos mandata al Estado mexicano velar por la estabilidad de las finanzas públicas; planificar, conducir, coordinar y orientar la economía; regular y fomentar las actividades económicas y organizar un sistema de planeación democrática del desarrollo nacional que imprima solidez, dinamismo, competitividad,

- permanencia y equidad al crecimiento de la economía para la independencia y la democratización política, social y cultural de la Nación;
- b) El Artículo 31, fracción IV, de nuestra Carta Magna dispone que son obligaciones de los mexicanos, entre otras, contribuir para los gastos públicos, así como de la Federación, como de los Estados, de la Ciudad de México y del Municipio en que residan, de la manera proporcional y equitativa que dispongan las leyes;
 - c) El Artículo 39, fracción I del Código Fiscal de la Federación otorga al Ejecutivo Federal la facultad potestativa para que mediante resoluciones de *carácter general pueda condonar o eximir, total o parcialmente, el pago de contribuciones y sus accesorios, autorizar su pago a plazo, diferido o en parcialidades, cuando se haya afectado o trate de impedir que se afecte la situación de algún lugar o región del país, una rama de actividad, la producción o venta de productos, o la realización de una actividad, así como en casos de catástrofes sufridas por fenómenos meteorológicos, plagas o epidemias;*
 - d) De lo anterior se desprende fundamento, el Ejecutivo Federal suele emitir decretos con el fin de normalizar la actividad económica en regiones y sectores cuando se considera necesario, mediante el otorgamiento de facilidades fiscales”;

2. Plan maestro de fiscalización

¿Qué es el plan maestro de fiscalización? ..., el Plan Maestro 2025, la autoridad tributaria mantiene su compromiso de fortalecer la recaudación tributaria, sin privilegios del pasado y poniendo la tecnología al servicio de la gente y la nación en beneficio de las finanzas públicas de México.

Este plan se basa en tres ejes: atención al contribuyente, acompañamiento al contribuyente cumplido y fiscalización contra la evasión y el contrabando; por lo que con el uso de herramientas tecnológicas para vigilar y garantizar el cumplimiento de las obligaciones tributarias y evitar la corrupción. Se revisarán los sectores económicos de alto riesgo de evasión de grandes contribuyentes y se fortalecerá el combate al contrabando y la fiscalización profunda en materia de comercio exterior, entre otros.

Asimismo, el SAT va a mantener las acciones de litigio estratégico en tribunales federales y reforzará su participación en contra de la defraudación fiscal, así como de la emisión y utilización de facturas falsas.

3. *Ley de Ingresos de la Federación*

¿Qué es la Ley de ingresos de la Federación?

Es un ordenamiento jurídico propuesto por el Poder Ejecutivo y aprobado por el Poder Legislativo que contiene los conceptos bajo los cuales se podrán captar los recursos financieros que permitan cubrir los gastos de la federación durante un ejercicio fiscal.

LEY DE INGRESOS DE LA FEDERACIÓN PARA EL EJERCICIO FISCAL DE 2025

TEXTO VIGENTE a partir 01/01/2025

CAPÍTULO I

DE LOS INGRESOS Y EL ENDEUDAMIENTO PÚBLICO

“Artículo 1o. En el ejercicio fiscal de 2025, la Federación percibirá los ingresos provenientes de los conceptos y en las cantidades estimadas en millones de pesos que a continuación se enumeran:

1., 2., 3., 4., 5., 6., 7., y 8. Participaciones, Aportaciones, Convenios, Incentivos Derivados de la Colaboración Fiscal y Fondos Distintos de Aportaciones 81. Participaciones. 82. Aportaciones. 83. Convenios. 84. Incentivos Derivados de la Colaboración Fiscal. 85. Fondos Distintos de Aportaciones”.

CAPÍTULO II

DE LAS FACILIDADES ADMINISTRATIVAS Y BENEFICIOS FISCALES

“Artículo 8o. En los casos de prórroga para el pago de créditos fiscales se causarán recargos:

- I. Al 0.98 por ciento mensual sobre los saldos insolutos, y
- II. Cuando de conformidad con el Código Fiscal de la Federación, se autorice el pago a plazos, se aplicará la tasa de recargos que a continuación se establece, sobre los saldos y durante el periodo de que se trate:
 1. De los pagos a plazos en parcialidades de hasta 12 meses, la tasa de recargos será del 1.26 por ciento mensual.
 2. De los pagos a plazos en parcialidades de más de 12 meses y hasta de 24 meses, la tasa de recargos será de 1.53 por ciento mensual.
 3. De los pagos a plazos en parcialidades superiores a 24 meses, así como tratándose de pagos a plazo diferido, la tasa de recargos será de 1.82 por ciento mensual.

Las tasas de recargos establecidas en la fracción II de este Artículo incluyen la actualización realizada conforme a lo establecido por el Código Fiscal de la Federación”.

“Artículo 9o. Se ratifican los acuerdos y disposiciones de carácter general expedidos en el Ramo de Hacienda, de las que hayan derivado beneficios otorgados en términos de la presente Ley, así como por los que se haya dejado en suspenso total o parcialmente el cobro de gravámenes y las resoluciones dictadas por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público sobre la causación de tales gravámenes...”

III. BENEFICIARIOS DEL ESTÍMULO FISCAL

1. Tipo de contribuyentes que se benefician

- a) Las personas físicas y morales cuyos ingresos totales en el ejercicio fiscal de que se trate, para los efectos de la Ley del Impuesto sobre la Renta, no hayan excedido de 35 millones de pesos.

¿Cuáles son los tipos de estímulos fiscales?

b) Tipos de estímulos fiscales – Tipos de Beneficios

- Dispensa temporal de impuestos y reducción de tasas.
- Zonas especiales con tratamiento tributario privilegiado (Derechos de Importación, Impuesto sobre la Renta, Impuesto al Valor Agregado)

Un *Estímulo fiscal* consiste en las distintas maneras en que se pueden exentar o reducir los impuestos, siempre que se cumplan los criterios para ello.

¿Qué son los estímulos fiscales? – Función y ventajas

Los *estímulos fiscales* son beneficios que reciben los contribuyentes que cumplen ciertos requisitos para reducir o eliminar el pago tributario de determinados gravámenes.

Pueden recibir dichos estímulos tanto las personas físicas como morales que realizan determinadas actividades consideradas de interés público por el Estado.

Para ser válidos, deben ser autorizados a través de un grupo colegiado de dependencias y/o instituciones con el fin de que los recursos ahorrados en la reducción del Impuesto sobre la Renta (ISR) se destinen a un proyecto de inversión.

¿Para qué sirven los estímulos fiscales?

Los estímulos fiscales sirven al país para impulsar su desarrollo económico a través del fortalecimiento de ciertas actividades y ramas industriales.

Por ejemplo, mediante los recursos destinados se fomentan los aspectos científicos y tecnológicos en desarrollo, así como las actividades culturales y sociales, o los rubros de minería y agricultura, entre otros.

Tipos de estímulos fiscales – Tipos de Beneficios

Entre las distintas *formas de estímulos fiscales* se encuentran:

- Dispensa temporal de impuestos y reducción de tasas.
- Zonas especiales con tratamiento tributario privilegiado (Derechos de Importación, Impuesto sobre la Renta, Impuesto al Valor Agregado).
- Incentivos a la inversión (depreciación acelerada, deducción parcial, créditos fiscales).
- Incentivos al empleo (rebajas en impuestos por la contratación de mano de obra).
- Para la realización específica de ciertas actividades (cinematografía, etc.).

Servicios:

- Detección de oportunidades para recibir estímulos fiscales.
- Diagnóstico de factibilidad de obtención de estímulos fiscales.
- Definición de proyectos con mayor probabilidad de obtención de estímulos.
- Integración de la solicitud y presentación de la misma.
- Seguimiento de cumplimiento posterior a la obtención del beneficio.

Estímulos fiscales del ISR

La Ley del Impuesto sobre la Renta (LISR) determina los siguientes sectores en el marco de los estímulos fiscales:

- Investigación y desarrollo de tecnología.
- Deportes de alto rendimiento.
- Equipos de alimentación para vehículos electrónicos.
- Producción y distribución cinematográfica y teatral.
- Sociedades cooperativas de producción.

DOF: 26/12/2013 DECRETO que compila diversos beneficios fiscales y establece medidas de simplificación administrativa

... “una de las medidas que permanecen es aquella que permite a los contribuyentes del régimen general de las personas morales de la Ley del Impuesto sobre la Renta, disminuir de la utilidad fiscal determinada para los efectos de los pagos provisionales de este impuesto, el monto de la participación de los trabajadores en las utilidades de las empresas pagada en el mismo ejercicio,

por considerar que se trata de un estímulo que contribuye a liberar recursos para que los contribuyentes los asignen a sus actividades productivas”;

DECRETO

Capítulo 1 Del Impuesto sobre la Renta

Artículo 1.1. Se otorga un estímulo fiscal a los contribuyentes que tributen en los términos del Título II de la Ley del Impuesto sobre la Renta, consistente en disminuir de la utilidad fiscal determinada de conformidad con el Artículo 14, fracción II de dicha Ley, el monto de la participación de los trabajadores en las utilidades de las empresas pagada en el mismo ejercicio, en los términos del Artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. El citado monto de la participación de los trabajadores en las utilidades de las empresas se deberá disminuir, por partes iguales, en los pagos provisionales correspondientes a los meses de mayo a diciembre del ejercicio fiscal de que se trate. La disminución a que se refiere este artículo se realizará en los pagos provisionales del ejercicio de manera acumulativa.

Conforme a lo establecido en el Artículo 28, fracción XXVI de la Ley del Impuesto sobre la Renta, el monto de la participación de los trabajadores en las utilidades que se disminuya en los términos de este Artículo en ningún caso será deducible de los ingresos acumulables del contribuyente.

Para los efectos del estímulo fiscal previsto en el presente Artículo, se estará a lo siguiente:

- I. El estímulo fiscal se aplicará hasta por el monto de la utilidad fiscal determinada para el pago provisional que corresponda.
- II. En ningún caso se deberá recalcular el coeficiente de utilidad determinado en los términos del Artículo 14, fracción I, de la Ley del Impuesto sobre la Renta con motivo de la aplicación de este estímulo.

Capítulo 2 Del Impuesto al Valor Agregado

Artículo 2.1. Se otorga un estímulo fiscal a los importadores o enajenantes de jugos, néctares, concentrados de frutas o de verduras y de productos para beber en los que la leche sea un componente que se combina con vegetales, cultivos lácticos o lactobacilos, edulcorantes u otros ingredientes, tales como el yogur para beber, el producto lácteo fermentado o los licuados, así como de agua no gaseosa ni compuesta cuya presentación sea en envases menores de diez litros.

El estímulo fiscal consiste en una cantidad equivalente al 100% del impuesto al valor agregado que deba pagarse por la importación o enajenación de los productos antes mencionados y sólo será procedente en tanto no se traslade al adquirente cantidad alguna por concepto del impuesto al valor agregado en la enajenación de dichos bienes. Dicho estímulo fiscal será acreditable contra el impuesto que deba pagarse por las citadas actividades.

Para los efectos del acreditamiento del impuesto al valor agregado correspondiente a bienes, servicios o al uso o goce temporal de bienes, estrictamente indispensables para la enajenación de los productos a que se refiere el presente Artículo, dicha enajenación se considerará como actividad por la que procede el acreditamiento sin menoscabo de los demás requisitos que establece la Ley del Impuesto al Valor Agregado, así como de lo previsto por el Artículo 6o. del citado ordenamiento.

El impuesto causado por la importación de los bienes a que se refiere el primer párrafo de este Artículo, en cuyo pago se haya acreditado el estímulo fiscal previsto en el presente Artículo, no dará derecho a acreditamiento alguno.

No será aplicable el estímulo fiscal que establece este Artículo en la enajenación de los productos preparados para su consumo en el lugar o establecimiento en que se enajenen, inclusive cuando no cuenten con instalaciones para ser consumidos en los mismos, cuando sean para llevar o para entrega a domicilio.

2. Ingresos totales, ingresos nominales, ingresos acumulables

Estímulos fiscales

Si el estímulo fiscal afecta la base para calcular el impuesto sobre la renta, ¿debe considerarse como ingreso acumulable?

No se deberán considerar como ingreso acumulable aquellos estímulos fiscales que afectan la base del impuesto sobre la renta. Con la finalidad de brindar mayor certeza, a continuación, se da a conocer la lista de estímulos que NO son ingresos acumulables porque afectan la base del impuesto sobre la renta.

Sin disposición particular respecto a la no acumulación del estímulo fiscal, sin embargo, NO deben considerarse como un ingreso acumulable porque afectan la base del ISR:

Estímulo Fiscal	Fundamento legal
ISR. Deducción inmediata al 100% de inversiones realizadas de activo fijo en Campeche y Tabasco, de mayo a diciembre de 2016 y de abril a diciembre de 2017.	Artículo Décimo Segundo del Decreto Presidencial del 11 de mayo de 2016. Artículo Cuarto del Decreto Presidencial del 3 de abril de 2017.
ISR. Estímulo a trabajadores sindicalizados del ISR por las cuotas de seguridad social que sumadas a los demás ingresos excedan de 7 salarios mínimos (actualmente UMAS).	Artículo Noveno del Decreto Presidencial del 30 de octubre de 2003. Artículo Tercero Transitorio, fracción V del Decreto Presidencial del 26 de diciembre de 2013.
ISR. Deducción adicional del 25% de la inversión realizada en activo fijo por los contribuyentes de Chiapas, Guerrero y Oaxaca, del sector primario y agroindustrial.	Artículos Primero y Segundo del Decreto Presidencial del 1o. de enero de 2015.
ISR. Estímulo por la contratación de personas con discapacidad (deducción del 100% del ISR pagado por sus salarios).	Artículo 186, primer párrafo, de la Ley del ISR.
ISR. Estímulo por la contratación de adultos mayores (deducción del 25% de los salarios pagados).	Artículo 186, último párrafo, de la Ley del ISR.
ISR. Deducción inmediata por inversiones realizadas en 2017 y 2018 para contribuyentes con ingresos anuales de hasta 100 millones de pesos.	Decreto Presidencial del 18 de enero de 2017.
ISR. Deducción inmediata de la inversión para las micro y pequeñas empresas y para la generación, transporte, distribución y suministro de energía e infraestructura de transporte, realizada en 2016 y 2017.	Artículo Tercero, fracciones II, III y IV de las Disposiciones de Vigencia Temporal de la Ley del ISR para 2016.

¿En qué casos no se debe considerar como ingreso acumulable un estímulo fiscal?

No serán acumulables los estímulos fiscales cuando la disposición en particular así lo establezca. Con la finalidad de brindar mayor certeza, a continuación, se da a conocer la lista de estímulos que NO son ingresos acumulables para efectos del impuesto sobre la renta. *Con disposición expresa de NO acumulable:*

Estímulo Fiscal	Fundamento legal
ISR. Disminución de la utilidad el monto de la PTU pagada en el mismo ejercicio.	Artículo 16, Apartado A, fracción VIII de la Ley de Ingresos de la Federación.
ISR. Deducción adicional de 5% del costo de lo vendido a quienes donen bienes básicos para la subsistencia humana.	Artículo 16, Apartado A, fracción IX de la Ley de Ingresos de la Federación.
ISR. Deducción adicional del 25% del salario pagado a personas con discapacidad.	Artículo 16, Apartado A, fracción X de la Ley de Ingresos de la Federación.
ISR. Estímulo a proyectos de inversión en la producción cinematográfica nacional o distribución de películas	Artículo 189 de la Ley del ISR y Artículo 16, Apartado A, fracción XI de la Ley de Ingresos de la Federación.
ISR. Estímulo a proyectos de inversión en la producción teatral nacional de artes visuales; danza; música en los campos específicos de dirección de orquesta, ejecución instrumental y vocal de la música de concierto, y jazz.	Artículo 190 de la Ley del ISR.
ISR. Estímulo a los fideicomitentes que aporten bienes inmuebles a fideicomisos.	Artículos 187 y 188, fracción XI de la Ley del ISR.
ISR. Estímulo por la enajenación de vehículos usados para sustituirlos por un vehículo nuevo o seminuevo, aplicable al permisionario.	Artículos 4.1 y 4.2 del Decreto Presidencial (Renovación vehicular) del 26 de marzo de 2015.
ISR. Acumulación de la parte del precio exigible en ventas a plazo de bienes inmuebles destinados a casa habitación.	Artículos Primero y Sexto del Decreto del 22 de enero de 2015.
ISR. Estímulo a los residentes en México, que utilicen aviones para ser explotados comercialmente.	Artículos 1.4 y 6.2 del Decreto Presidencial del 26 de diciembre de 2013.
ISR. Crédito fiscal por reinversión de utilidades a los dividendos distribuidos, por utilidades generadas a partir 2014 al 31 de diciembre del 2016.	Decreto Presidencial del 18 noviembre de 2015. Artículo Tercero, fracción I, de las Disposiciones de Vigencia Temporal de la Ley del ISR para 2016.
ISR. Deducción del 8% de los ingresos para contribuyentes del transporte de carga de materiales o de pasajeros urbano o suburbano.	Artículos 1.11 y 6.2 del Decreto Presidencial del 26 de diciembre de 2013.

ISR. Deducción adicional para los maquiladores equivalente al 47% de los pagos por remuneraciones exentas efectuadas a sus trabajadores.	Artículos Primero y Sexto del Decreto que otorga estímulos fiscales a la industria manufacturera, maquiladora y de servicios de exportación del 26 de diciembre de 2013.
ISR. Crédito fiscal para donatarias autorizadas, equivalente al ISR que se cause por la obtención de ingresos distintos a los fines autorizados mayores al 10%.	Artículo Tercero Transitorio, fracción VI del Decreto Presidencial del 30 de diciembre de 2015.
ISR. Deducción de colegiaturas.	Artículos 1.8, 1.9, 1.10 y 6.2 del Decreto Presidencial del 26 de diciembre de 2013.
Subsidio para el empleo ajustado por la ausencia de cambios en las cuotas de seguridad social.	Artículos 1.12 y 6.2 del Decreto Presidencial del 26 de diciembre de 2013.
IVA/IEPS.RIF. Estímulo por las operaciones con el público en general, consistente en una reducción del IVA y del IEPS.	Artículo 23, fracción I de la Ley de Ingresos de la Federación.
IVA/IEPS. RIF. Estímulo a contribuyentes con ingresos de hasta 300 mil pesos anuales, por 100% del IVA y IEPS.	Artículo 23, fracción II de la Ley de Ingresos de la Federación.
RIF. Estímulo que consiste en un subsidio a los contribuyentes del RIF, para el pago de contribuciones de seguridad social.	Artículos Primero y Décimo Primero del Decreto Presidencial del 8 de abril de 2014.
IVA. Estímulo a los contribuyentes que presten servicios parciales de construcción de inmuebles destinados a casa habitación.	Artículos Primero y Décimo Primero del Decreto Presidencial del 26 de marzo de 2015.
IVA. Estímulo a los servicios de hotelería y conexos a turistas extranjeros que ingresen al país para participar en congresos, convenciones, exposiciones o ferias a celebrarse en el territorio nacional.	Artículos 2.3 y 6.2 del Decreto Presidencial del 26 de diciembre de 2013.
IVA. Estímulo del 100% del IVA de la importación y enajenación de jugos, néctares, y otras bebidas, y el agua no gaseosa ni compuesta en envases menores a 10 litros.	Artículos 2.1 y 6.2 del Decreto Presidencial del 26 de diciembre de 2013.

IVA. Acreditamiento del IVA contra retenciones por la importación de bienes enajenados por residentes en el extranjero sin establecimiento permanente en México.	Artículos Tercero y Sexto del Decreto que otorga estímulos fiscales a la industria manufacturera, maquiladora y de servicios de exportación del 26 diciembre de 2013.
IEPS. Estímulo del 100% del IEPS a importadores o enajenantes de chicles o gomas de mascar.	Artículos 3.3 y 6.2 del Decreto Presidencial del 26 de diciembre de 2013.
IEPS. Estímulo del 100% del IEPS de combustibles fósiles de importadores o enajenantes de turbosina.	Artículos 3.2 y 6.2 del Decreto Presidencial del 26 de diciembre de 2013.
Condonación de accesorios por el diferimiento de pagos provisionales o definitivos del ISR, IVA e IEPS con motivo de desastres naturales o circunstancias especiales.	Artículo Octavo del Decreto del 11 de mayo de 2016 (Campeche y Tabasco).
Estímulo a plantas tratadoras de aguas residuales, consistente en el acreditamiento contra el derecho de agua de un monto determinado por metro cúbico.	Artículos 4.2 y 6.2 del Decreto Presidencial del 26 de diciembre de 2013.
ISR. Programa temporal de repatriación de recursos mantenidos en el extranjero.	Artículo Décimo del Decreto Presidencial del 18 de enero de 2017.
IEPS. Disminución de la cuota aplicable a las gasolinas, diésel y combustibles no fósiles.	Artículos Primero y Séptimo del Decreto Presidencial del 27 de diciembre de 2016. Decretos Presidenciales del 3, 10 y 17 de febrero de 2017.
ISR. Estímulo a proyectos de investigación y desarrollo tecnológico.	Artículo 202 de la Ley del ISR.
ISR. Estímulo a proyectos de inversión en infraestructura e instalaciones deportivas altamente especializadas, programas diseñados para el desarrollo, entrenamiento y competencia de atletas mexicanos de alto rendimiento.	Artículo 203 de la Ley del ISR.
ISR. Estímulo a inversiones en equipos de alimentación para vehículos eléctricos, siempre que éstos se encuentren conectados y sujetos de manera fija en lugares públicos.	Artículo 204 de la Ley del ISR.

3. Ejercicios aplicables 5 / 10 años

Elementos que constituyen estímulo fiscal en México; Estímulo fiscal

En las leyes mexicanas no existe una definición exacta de lo que es un estímulo fiscal, la Ley del Impuesto sobre la Renta y el Código Fiscal de la Federación, hacen mención que el ejecutivo, por medio de resoluciones de carácter general, podrá conceder subsidios o estímulos fiscales, sin aclarar lo que debe entenderse por tales conceptos.

Un estímulo fiscal consiste en diversas formas de reducir o exentar el pago de ciertos impuestos, estos se conceden cumpliendo ciertos requisitos para la realización de determinadas actividades consideradas de interés público por el Estado.

Esencialmente, los estímulos fiscales son utilizados para apoyar el desarrollo económico y social del país. De igual forma, dichos estímulos algunas veces fungen como conducto para promover ciertos aspectos culturales, tecnológicos y científicos del país.

Personas físicas. Artículo 29 del Título Primero, "De las Personas Físicas", del Código Civil señala que son personas físicas los seres humanos, y tienen capacidad de goce y capacidad de ejercicio.

- *Asalariados.* Deben tributar los contribuyentes que reciben salarios y prestaciones derivadas de un trabajo personal subordinado a disposición de un empleador. También incluye la participación de utilidades y las indemnizaciones por separación de su empleo.
- *Servicios profesionales.* Personas que prestan sus servicios profesionales de forma dependiente. Lo que significa que pueden trabajar para empresas, gobierno, otras personas físicas, etc.
- *Arrendamiento.* Se deberán dar de alta aquellas personas que tributen bajo este régimen si se dedican a rentar o subarrendar bienes inmuebles como casas, departamentos, bodegas, locales comerciales, etc. En general todos aquellos ingresos que reciban por una renta deben tributar en este esquema.
- *Actividades empresariales.* Personas físicas que se dediquen a actividades comerciales, industriales, de autotransporte, agrícolas, ganaderas, de pesca o silvícolas. Estas personas físicas tributan como si fueran persona moral, pero con algunas ventajas como:
 1. Gastos de constitución son nulos.
 2. No existen limitantes para retirar utilidades.
 3. No hay obligación de tener una cuenta fiscal de CUFIN y CUCA, que son necesarias para las personas morales.

Persona física. Se consideran personas físicas a aquellos contribuyentes con actividad empresarial con ingresos menores de dos millones de pesos anuales, que enajenen bienes o presten servicios; sujetos al régimen de incorporación fiscal esto de acuerdo al Artículo 111 de la Ley del Impuesto sobre la Renta. En dado caso que el contribuyente rebase los 2 millones de pesos anuales deberá salir de este régimen perdiendo así los beneficios que otorga el régimen.

Son sujetos de estímulos fiscales los contribuyentes, personas físicas que optaron por tributar en el RIF, previsto en la Sección II “Régimen de Incorporación Fiscal” del capítulo II “De los Ingresos por Actividades Empresariales y Profesionales” del Título IV “De las Personas Físicas” de la Ley del Impuesto sobre la Renta (LISR).

Los contribuyentes que tributen bajo este régimen tienen como requisito cumplir con las obligaciones que son establecidas bajo este mismo régimen en el periodo en que permanezcan en el mismo. De igual manera el estímulo será aplicable únicamente a las actividades que el contribuyente realice con el público en general y que sean objeto del Impuesto al Valor Agregado (IVA) o en su caso del IEPS.

Se deberá tener en cuenta para la aplicación del estímulo fiscal que las actividades realizadas en público general serán aquellas en las que se emitan comprobantes que contengan únicamente requisitos establecidos mediante las reglas de carácter general emitidas por el Servicio de Administración Tributaria (SAT).

Los contribuyentes del RIF que opten por aplicar el estímulo fiscal señalado en la LIF para ejercicio fiscal 2018, podrán abandonar la opción en cualquier momento, en cuyo caso deberán calcular y pagar el IVA y el IEPS conforme lo señala la legislación correspondiente a partir del bimestre en que abandonen la opción; en la inteligencia de que una vez que abandonen la misma, no podrán volver a ejercerla (Medrano Figueroa, 2018).

Personas morales

Se llama persona moral a las asociaciones o corporaciones temporales o perpetuas fundadas con algún fin o motivo de utilidad pública o privada, o ambas que en sus relaciones civiles o mercantiles representan una entidad jurídica (Galindo Alvarado, 2014).

Son creadas por individuos para hacer posible la realización de empresas, que una sola persona física no podría llevar a cabo, por lo que asocian sus esfuerzos y recursos, dando personalidad jurídica que adquiere capacidad para ser sujeto de derechos y obligaciones (Galindo Alvarado, 2014).

De acuerdo con el Título segundo del Código Civil, “De las Personas Morales”, en el Artículo 25 de dicho ordenamiento nos señala que son personas morales:

- I. La nación, los estados y los municipios;
- II. Las demás corporaciones de carácter público reconocidas por la ley;
- III. Las sociedades civiles o mercantiles;
- IV. Los sindicatos, las asociaciones profesionales y las demás a que se refiere la fracción XVI del Artículo 123 de la federación;
- V. Las sociedades cooperativas y mutualistas;
- VI. Las asociaciones distintas de las enumeradas que se propongan fines políticos, científicos, artísticos, de recreo o cualquier otro fin ilícito, siempre que no fueran desconocidas por la ley.

En ese tenor los criterios de distinción entre persona física y persona moral son basados en lo que estipula la norma; respecto a las atribuciones, derechos y obligaciones se regirán en lo conducente a su naturaleza.

4. Conclusión

El régimen de incorporación fiscal es un régimen en donde las personas físicas, que realizan actividades empresariales pueden tener condonaciones en el pago de sus impuestos a lo largo de 10 años. Durante el primer año de adhesión a este régimen, se condona al contribuyente 100% de sus impuestos, mientras que en el segundo año 90%, en el tercero 80%, en el cuarto 70% y así sucesivamente hasta que en el año 11 se deba pagar sin algún beneficio. (Saldívar, 2018). Debido a la reforma fiscal del año 2014, REPECOS (régimen de pequeños contribuyentes) quedó eliminado, dando paso al Régimen de Incorporación Fiscal con sus siglas RIF siendo este régimen una estrategia para el Servicio de Administración Tributaria (SAT) y el gobierno federal con el fin de incrementar la formalidad y la recaudación de impuestos.

El Régimen de Incorporación Fiscal entró en vigor el 1 de enero de 2014, cuyo objetivo principal ha sido fomentar la incorporación a la economía formal de contribuyentes que tienen capacidad administrativa limitada, a través de un régimen tributario que facilita el cumplimiento de las obligaciones fiscales y un esquema de pago gradual de impuestos. Durante la vigencia de este régimen se han otorgado diversos estímulos fiscales para los contribuyentes que tributan en él. (Medrano Figueroa, 2018), lo que implica certeza jurídica en las acciones del acto realizado.

IV. CONVENIENCIA DEL PERDÓN FISCAL

1. ¿Qué es el perdón fiscal?

Alude a la facultad del Ejecutivo Federal para perdonar el pago de aquellas contribuciones ya existentes, esto es, cuando ya son exigibles, entonces el Ejecutivo podrá dispensar de su pago”.

¿Qué implica la condonación en materia fiscal?

En materia tributaria, la condonación se ha concebido como un acto voluntario, esencialmente unilateral, a través del cual el ente fiscal expresa su voluntad de eximir al deudor del cumplimiento de su obligación tributaria, de ahí que sea una forma independiente y específica que la extingue de forma definitiva.

¿Cuáles son las formas de extinción del crédito fiscal?

De acuerdo con lo establecido por el Artículo 59 de la LGT, las deudas tributarias podrán extinguirse de las siguientes formas: mediante el pago, por prescripción, por compensación y por condonación.

El perdón fiscal, o condonación, es un beneficio fiscal que permite al deudor no cumplir con sus obligaciones tributarias. Es una forma de extinguir la deuda tributaria de manera definitiva.

Ventajas del perdón fiscal

- Permite rectificar irregularidades del pasado sin ser sancionado
- Exime al deudor del cumplimiento de sus obligaciones tributarias

Cómo se otorga el perdón fiscal

El Ejecutivo Federal puede perdonar el pago de contribuciones ya existentes, es decir, cuando ya son exigibles. El Ejecutivo federal solo puede usar su facultad para condonar o eximir del pago de contribuciones en los supuestos de excepción establecidos por las leyes fiscales.

Otras formas de extinguir la deuda tributaria: Pago, Compensación, Confusión, Prescripción.

Concepto de condonación

La condonación es un acto voluntario, esencialmente unilateral, a través del cual el ente fiscal expresa su voluntad de eximir al deudor del cumplimiento de su obligación tributaria.

¿Quién puede perdonar el pago de contribuciones?

En síntesis, el Decreto establece que el Ejecutivo federal únicamente hará uso de su facultad potestativa para condonar o eximir del pago de contribuciones, conforme los supuestos de excepción establecidos por las leyes fiscales.

El Estado puede perdonar impuestos y adeudos fiscales por dos razones: 1) para apoyar económicamente a las personas, y 2) para buscar que los contribuyentes incumplidos se regularicen.

¿Cuándo se aplica el perdón?

El perdón en materia fiscal, en general, no se aplica como un concepto legal formal como en el ámbito penal. Sin embargo, en ciertos casos, se pueden otorgar amnistías o condonaciones que tienen un efecto similar a un perdón, especialmente en relación con las multas y recargos.

2. El perdón como amnistía o condonación

Amnistías

Son medidas excepcionales que pueden dictarse por el Congreso para perdonar o reducir la pena de determinados delitos, incluyendo en algunos casos, delitos fiscales.

Condonación

Es la renuncia de la autoridad fiscal a cobrar un crédito fiscal, lo que en la práctica es similar a un perdón, especialmente cuando se trata de multas y recargos.

Acuerdos de pago y conciliación:

En algunos casos, la autoridad fiscal puede ofrecer alternativas de pago o conciliación que, a cambio de cumplir con ciertos requisitos, pueden resultar en la reducción o condonación de sanciones.

Casos específicos

- *Multas y recargos:* En algunos casos, se puede obtener la condonación de multas y recargos por incumplimiento de obligaciones fiscales, especialmente cuando se realiza un pago espontáneo o se celebra un acuerdo de pago con la autoridad.
- *Acuerdos reparatorios:* En el ámbito penal, los acuerdos reparatorios pueden llevar a la extinción de la acción penal si se cumplen en los términos establecidos.
- *Garantía del interés fiscal:* En algunos casos, la autoridad fiscal puede negar la cancelación de la garantía del interés fiscal si el contribuyente no ha pagado totalmente su adeudo fiscal.

Importante

- La aplicación de amnistías o condonaciones siempre está sujeta a la legislación vigente y a la discrecionalidad de la autoridad fiscal.
- Es recomendable buscar asesoría legal para conocer las opciones disponibles en cada caso específico.

3. Perdón interpersonal

Proceso de absolver a otra persona por un daño o agravio cometido. Es esencial para mantener relaciones saludables, promoviendo la reconciliación y la empatía. Este tipo de perdón contribuye a la reducción del estrés, el rencor y la ira, y mejora la salud mental y la calidad de las relaciones.

¿Cuáles son los efectos fiscales de la condonación de una deuda?

Por tanto, la condonación de una deuda, efectuada con ánimo de liberalidad, es decir, sin recibir ninguna contraprestación por ello, se califica a efectos fiscales como un negocio jurídico gratuito «inter vivos», y tributa por el Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones como una donación.

V. QUÉ SE PERDONA EN ESTE PROGRAMA

1. Recargos, multas, gastos de ejecución

¿Qué son los recargos, las sanciones, los gastos de ejecución y la indemnización a que se refiere el séptimo párrafo del Artículo 21 del Código Fiscal de la Federación?

Los recargos, las sanciones, los gastos de ejecución y la indemnización a que se refiere el séptimo párrafo del Artículo 21 de este Código son accesorios de las contribuciones y participan de la naturaleza de éstas.

Beneficios del programa. El programa, diseñado para personas con ingresos anuales de hasta 35 millones de pesos, no constituye una condonación de impuestos, aclaran, sino un incentivo previsto en la Ley de Ingresos de la Federación. Los principales beneficios incluyen:

Condonación del 100% de multas (incluidas las agravantes), recargos y gastos de ejecución derivados de contribuciones federales propias, retenidas, trasladadas o cuotas compensatorias.

Pagos en parcialidades: Hasta seis parcialidades, siempre que el último pago se realice antes de noviembre de 2025.

Suspensión de procedimientos administrativos de ejecución: Los contribuyentes que se adhieran al programa evitarán medidas de cobro mientras cumplan con los términos establecidos.

Requisitos para acceder al programa. Los interesados deben cumplir con lo siguiente:

- No haber recibido condonaciones en los programas de 2000, 2007 y 2013.
- Que los adeudos correspondan a ejercicios fiscales 2023 o anteriores.
- No haber sido condenados por delitos fiscales mediante sentencia firme.
- No estar incluidos en los listados del Artículo 69-B del Código Fiscal de la Federación.
- Este incentivo previsto en la Ley de Ingresos de la Federación 2025 equivale a la disminución de 100% de multas, incluidas las multas con agravantes, recargos y gastos de ejecución; no así para el importe total de las contribuciones o cuotas compensatorias, aplicable a contribuyentes que se ubiquen en alguno de los siguientes supuestos:

- a) Contribuyentes que tengan a cargo contribuciones omitidas actualizadas. En este supuesto, el contribuyente puede aplicar el estímulo solicitando su línea de captura a través de un caso de aclaración presentado en el Portal del SAT y realizar el pago en una sola exhibición; o bien, acudir a una cita presencial en oficinas del SAT o desde cualquier lugar mediante Oficina Virtual.
- b) Contribuyentes que se encuentran sujetos a facultades de comprobación. Siempre que subsanen las irregularidades detectadas y se autocorrijan dentro del plazo establecido por el procedimiento correspondiente. Los contribuyentes pueden aplicar el descuento hasta antes de que se les notifique la resolución en la que se determinen las contribuciones omitidas.
- c) Contribuyentes con créditos fiscales a cargo, por los que se les haya autorizado pago a plazos. Si al 1 de enero de 2025 mantiene un saldo pendiente de pago, siempre que paguen, en una sola exhibición, el saldo no cubierto de las contribuciones omitidas actualizadas.

En este supuesto, el contribuyente puede solicitar el descuento a través de un caso de aclaración en el Portal del SAT; o bien, acudir a una cita presencial en oficinas del SAT o desde cualquier lugar mediante Oficina Virtual. Una vez analizada la información y en caso de ser favorable, la autoridad entregará la línea de captura para que realice el pago.

- d) Contribuyentes con créditos fiscales firmes a cargo. Se considera a los contribuyentes que cuenten con créditos fiscales firmes determinados por la autoridad federal, que no hayan sido impugnados, o bien, se desista del medio de defensa.

En este supuesto, el contribuyente debe solicitar la aplicación de la disminución a través de un caso de aclaración en el Portal del SAT; o bien, acudir a una cita presencial en oficinas del SAT o desde cualquier lugar mediante Oficina Virtual. Una vez analizada la información y en caso de ser favorable, la autoridad entregará la línea de captura para que realice el pago.

Es importante señalar que, en este caso, los contribuyentes podrán realizar el pago hasta en seis parcialidades, siempre que no se encuentren en concurso mercantil o sean declarados en quiebra; asimismo, los pagos deberán efectuarse a más tardar en la fecha de vencimiento de cada línea de captura, y en caso de incumplimiento, el descuento aplicado no surtirá sus efectos y la autoridad requerirá el pago de las cantidades que resulten.

Con la presentación de la solicitud se suspenderá el procedimiento administrativo de ejecución sin estar obligado a garantizar el interés fiscal y se interrumpirá el término para la prescripción.

En los últimos dos supuestos los contribuyentes deben consentir íntegramente el crédito fiscal de que se trate, aceptando que, si impugna total o parcialmente dicho crédito, el descuento aplicado deja de surtir efectos y en consecuencia la autoridad fiscal requerirá el pago de las cantidades que resulten procedente.

El estímulo fiscal no se considera como ingreso acumulable para los efectos de la Ley del Impuesto sobre la Renta y en ningún caso dará lugar a devolución, deducción, compensación, acreditamiento o saldo a favor alguno; asimismo, se deja a salvo la posibilidad de que la autoridad competente pueda llevar a cabo el ejercicio de sus facultades para verificar que los contribuyentes que aplicaron el estímulo fiscal cumplieron con los requisitos y las condiciones para ello.

2. Condiciones de pago

No haber recibido una condonación previa en el monto del pago de créditos fiscales en los programas que se han activado durante los años 2000, 2007 y 2013. - Que los ingresos totales no excedan los 35 millones de pesos. - No haber recibido una condena por delitos fiscales mediante sentencia firme.

3. Emisión del formulario de pago

Un comprobante de pago es un documento que sirve como evidencia de una transacción financiera entre dos partes. Este documento incluye información crucial, como la fecha de la transacción, el monto pagado, el método de pago utilizado y los detalles tanto del pagador como del receptor.

Un formulario es un documento donde se registran los detalles de una actividad en el proceso de atención al cliente. Esto se refiere al registro digital de la solicitud de asistencia, donde se establecen los datos del cliente, el problema a solucionar y el agente asignado para resolver la situación.

Quiénes lo presentan

Personas físicas y morales que deban llevar a cabo el pago de créditos fiscales u otros pagos señalados en las disposiciones fiscales.

Dónde se presenta

- En Portal.
- En la oficina del SAT que corresponda al domicilio fiscal registrado.

Qué documentos se obtienen

Formato para pago de contribuciones federales con línea de captura.

Cuándo se presenta

Cuando lo requieras.

Requisitos

Portal del SAT

- No se requiere presentar documentación
- Atención presencial:
- Identificación oficial vigente de las señaladas en el inciso A) del apartado de definiciones del Catálogo de Servicios y Trámites, en caso de representación legal, copia certificada y copia del documento con el que se acredite la representación.
 - Original y copia del comprobante de pago de la última parcialidad cubierta si elegiste este esquema, o número de crédito (original para cotejo).
 - Original o copia del formato para pago con línea de captura no pagado, tratándose de reexpedición de la línea de captura por vencimiento en la fecha de pago.
 - Documento entregado por el SAT .

Condiciones Portal del SAT:

Contar con contraseña.

Compromisos de servicio

Portal del SAT:

- Disponibilidad permanente.
- Emisión inmediata del acuse de recepción del trámite.

Pasos para realizar el trámite

Portal del SAT:

- a) Ingresa a la sección trámites, captura tu RFC y contraseña en “Mi Portal”, seguido de Iniciar sesión.
- b) Selecciona consecutivamente las opciones: Servicios por Internet / Créditos Fiscales / Servicios / Formato de pago (total).
- c) Consulta las resoluciones determinantes pendientes de pago y elige las determinantes que requieres pagar.
- d) Genera el formato para pago de contribuciones federales de los créditos que desees.
- e) Imprime o guarda el formato de pago con la línea de captura.
- f) Acude a la ventanilla de la Institución Bancaria para realizar el pago correspondiente o por internet si eres persona física, si eres persona moral el pago lo realizarás por internet.

Atención presencial

- a) Acude a la oficina del SAT que te corresponda.
- b) Solicita la emisión del Formato para pago de contribuciones federales.
- c) Recibe por parte de la autoridad fiscal el formato para el pago de contribuciones.
- d) Acude a la ventanilla de la Institución Bancaria para realizar el pago correspondiente.

Marca SAT

- a) Comunícate a Marca SAT al 627 22 728 desde la Ciudad de México o 01 (55) 627 22 728 del resto del país.
- b) Realiza tu solicitud correspondiente.
- c) Recibe el servicio de obtención o actualización de tu contraseña.

Disposiciones jurídicas aplicables

Artículos 2o., 4o., 17-A, 20, 21, 31 del Código Fiscal de la Federación.

Portal del SAT:

- a) Ingresa a la sección trámites, captura tu RFC y contraseña en “Mi Portal”, seguido de Iniciar sesión.
- b) Selecciona consecutivamente las opciones: Servicios por Internet / Créditos Fiscales / Servicios / Formato de pago (total).

4. Pagos a plazos

¿Cómo pagar a plazos en el SAT?

Sí, presentando tu declaración a más tardar el 31 de mayo tienes la facilidad de optar por pagar hasta en seis parcialidades.

En la sección de Determinación de pago sólo deberás responder Sí a la pregunta “¿Optas por pagar en parcialidades?” y seleccionar el número de parcialidades.

Solicitud y procedimiento

Periodo para solicitar

Cuando no se realice el pago dentro del plazo señalado en la línea de captura deberás hacer lo siguiente:

- i. Ingresa a Pago referenciado y selecciona:
 - Presentación de la declaración.
 - El mismo periodo cuyo importe no fue cubierto.
 - En Tipo de declaración selecciona Complementaria.
 - En opción elige Modificación de obligaciones. El programa muestra los datos capturados de la declaración que se complementa.
- ii. Captura los montos de actualización y recargos que correspondan.
- iii. Envía la declaración, el SAT, a su vez, te remitirá, por la misma vía, el acuse de recibo con la nueva línea de captura, la cantidad a pagar y la fecha límite para que realices el pago.
El pago se efectúa en el portal bancario o en ventanilla bancaria, según corresponda.

¿Qué quiere decir fecha de vencimiento en el SAT?

La E. Firma del SAT tiene una validez de 4 años a partir de la fecha de emisión. Es importante tener en cuenta esta fecha de vencimiento para renovarla a tiempo y evitar interrupciones en tus trámites fiscales y transacciones electrónicas con el Servicio de Administración Tributaria.

Como saber si mi e firma está vigente

Facturama: <https://facturama.mx> › blog › como-saber-si-mi-e-firma-...

¿Qué significa en proceso de pago para el SAT?

En proceso de pago: devolución autorizada y enviada a la Tesorería de la Federación para depósito en las próximas 24 horas. Pagada: devolución depositada en la cuenta CLABE manifestada por el contribuyente en la Declaración Anual 2021.

a) Fechas de vencimiento

¿Qué significan las fechas de vencimiento?

Fecha de expiración

Esta etiqueta indica la última fecha en la que el fabricante garantiza la seguridad y calidad del producto. Transcurrida esta fecha, el producto podría no ser apto para el consumo y debería desecharse. "Es importante observar estas fechas y prestar mucha atención".

b) Tipo de solicitud para el último pago

Solicitud del formato para pago de contribuciones federales para personas no inscritas en el RFC.

Quiénes lo presentan

Personas físicas y morales no inscritas en el RFC que deban llevar a cabo el pago de créditos fiscales u otros pagos señalados en las disposiciones fiscales.

Dónde se presenta

- En el Portal.
- En una oficina del SAT, previa cita registrada en el Portal, SAT Móvil, Portal GOB.MX.
- Para solicitar un formato de pago con línea de captura vía telefónica, llamando a Marca SAT.

Qué documento se obtiene

Formato para pago de contribuciones federales con línea de captura vigente.

Cuándo se presenta

Cuando lo requieras.

Requisitos

Portal del SAT:

- No se requiere presentar documentación.

Atención presencial:

- Identificación oficial vigente de las señaladas en el inciso A) del apartado de definiciones del Catálogo de Servicios y Trámites, en caso de representación legal, copia certificada y copia simple del documento con el que se acredite la representación.
- Original o copia simple del formato para pago con línea de captura no pagado, tratándose de reexpedición de la línea de captura por vencimiento en la fecha de pago.

Condiciones

No aplica.

Información adicional

No aplica.

Compromisos de servicio

Portal del SAT:

- Disponibilidad permanente.
- Emisión inmediata del acuse de recepción del trámite.

Pasos para realizar el trámite

Portal del SAT:

- a) De la barra superior, ingresa a la sección Información.
- b) Selecciona consecutivamente las opciones: Programas y campañas / asesoría sobre adeudos fiscales.
- c) Elige el apartado de: Paga tus adeudos fiscales.
- d) Captura los datos tal y como aparecen en los documentos notificados por el SAT, para consultar los créditos fiscales, seguido de clic en consulta.
- e) Genera el formato para pago de contribuciones federales con su línea de captura, dando clic en pago total.
- f) Imprime o guarda el formato de pago con la línea de captura.
- g) Acude a la ventanilla de la institución bancaria para realizar el pago correspondiente o por internet si eres persona física, si eres persona moral el pago lo realizarás por internet.

Atención presencial

- a) Agenda una cita y acude a la oficina del SAT.
- b) Solicita la emisión del formato para pago de contribuciones federales.
- c) Recibe por parte de la autoridad fiscal el formato para el pago de contribuciones.
- d) Acude a la ventanilla de la institución bancaria para realizar el pago correspondiente.

Marca SAT

- a) Comunícate a Marca SAT.
- b) Solicita el formato de pago con línea de captura.

- c) Recibe respuesta inmediata a tu solicitud.
- d) Disposiciones jurídicas aplicables.
- e) Artículo 31 del Código Fiscal de la Federación.

5. Trámites para realizar

RMF. B ANEXO 1-a

¿Qué es el anexo 1a de la RMF?

- Anexo 1: formas oficiales aprobadas por el SAT, así como las constancias de percepciones y retenciones, señaladas en esta RMF. Anexo 1-A: trámites fiscales.
- Anexo 2: porcentajes de deducción opcional aplicable a contribuyentes que cuenten con concesión, autorización o permiso de obras públicas.

¿Qué es la RMF para el SAT?

El Servicio de Administración Tributaria (SAT) emite la Resolución Miscelánea Fiscal (RMF) para 2025 y sus anexos, con el principal objetivo de simplificar los trámites que se presentan ante las autoridades fiscales.

¿Cuáles son los 7 pasos de RMF?

Los siete pasos del NIST RMF describen el proceso que su organización puede seguir: preparar; categorizar; seleccionar; implementar; evaluar; autorizar; y monitorear.

Cada paso se basa en el anterior, culminando idealmente en un sistema completamente implementado que soporta suficiente SPSCR, ¡pero no más!, para funcionar correctamente a largo plazo.

VI. PUNTOS PARA CUIDAR AL SOLICITAR EL ESTÍMULO FISCAL

1. Supuestos de improcedencia para la aplicación del estímulo fiscal

- Que el contribuyente haya recibido condonación, reducción o disminución en el pago de créditos fiscales.
- Que el crédito fiscal corresponda a ejercicios distintos a los indicados.
- Que los ingresos totales del contribuyente excedan el límite establecido.
- Que el contribuyente tenga sentencia condenatoria firme por un delito fiscal.
- Que el contribuyente se encuentre publicado en los listados definitivos del Código Fiscal de la Federación.
- Que el crédito fiscal haya sido remitido al Servicio de Administración Tributaria para su cobro.

Los estímulos fiscales son utilizados para apoyar el desarrollo económico y social del país. También pueden promover aspectos culturales, tecnológicos y científicos.

El fundamento constitucional de los estímulos fiscales se encuentra en la fracción I del Artículo 89 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Esencialmente, los estímulos fiscales son utilizados para apoyar el desarrollo económico y social del país.

Supuestos de improcedencia para la aplicación del estímulo fiscal (Regla 9.20)

Se entenderá que el estímulo fiscal no es aplicable a los contribuyentes o créditos fiscales siguientes: I. A quienes hayan tenido ingresos superiores a treinta y cinco millones de pesos en el ejercicio fiscal de que se trate.

Facultades de la autoridad para verificar la correcta aplicación del estímulo fiscal

Dichas facultades se encuentran contenidas en el Código Fiscal de la Federación, específicamente en el Título III, "De las facultades de las autoridades fiscales", y los requisitos que deben cumplir los describe el Artículo 38 del referido Código Fiscal.

¿Qué facultades tienen las autoridades fiscales para verificar el cumplimiento de las obligaciones?

Las autoridades fiscales ejercen sus facultades de comprobación al requerir a los contribuyentes datos, informes o documentos, conforme a los procedimientos establecidos en la ley.

¿Cuáles son las facultades de comprobación que tienen las autoridades fiscales?

Con fundamento en el Artículo 42 la Autoridad tiene la Facultad de emitir los siguientes actos de fiscalización:

- Visitas domiciliarias.
- Revisiones de gabinete.
- Rectificar errores en las declaraciones y solicitudes.
- Revisiones electrónicas.
- Revisiones del Artículo 22.
- Revisiones de dictámenes.
- Revisión de la contabilidad.

¿Qué facultades tiene la autoridad fiscal en materia de auditoría fiscal?

Las autoridades fiscales se encuentran facultadas para comprobar que los contribuyentes, los responsables solidarios o los terceros con ellos relacionados han cumplido con las disposiciones fiscales y aduaneras y, en su caso, determinar las contribuciones omitidas o los créditos fiscales, mismas que pueden consistir en ...

¿Qué señala el Artículo 5o. del Código fiscal de la Federación?

Artículo 5o.-A.

Los actos jurídicos que carezcan de una razón de negocios y que generen un beneficio fiscal directo o indirecto, tendrán los efectos fiscales que correspondan a los que se habrían realizado para la obtención del beneficio económico razonablemente esperado por el contribuyente.

¿Qué fracción del Artículo 42 del CFF da facultades a la autoridad para realizar revisiones de gabinete?

Considera que el Artículo 42, fracción II del Código Fiscal de la Federación que establece la facultad de revisión de las autoridades fiscales, se refiere a los siguientes tres tipos de sujetos obligados: i) causante directo; ii) responsable solidario; iii) tercero relacionado con los dos anteriores.

¿Qué son las facultades de comprobación y por qué es importante que tanto los particulares como las micro y pequeñas empresas las conozcan?

Las facultades de comprobación son aquellas que la autoridad fiscal puede ejercer a los contribuyentes, con la finalidad de revisar el debido cumplimiento de las obligaciones fiscales y, en caso de que no se haya efectuado, se determinen las contribuciones omitidas, sanciones y accesorios.

Aplicaciones de estímulo fiscal en declaraciones según sea el caso

¿Qué son los estímulos fiscales? – Función y ventajas

Los estímulos fiscales son beneficios que reciben los contribuyentes que cumplen ciertos requisitos para reducir o eliminar el pago tributario de determinados gravámenes.

Pueden recibir dichos estímulos tanto las personas físicas como morales que realizan determinadas actividades consideradas de interés público por el Estado.

Para ser válidos, deben ser autorizados a través de un grupo colegiado de dependencias y/o instituciones con el fin de que los recursos ahorrados en la reducción del Impuesto sobre la Renta (ISR) se destinen a un proyecto de inversión.

¿Para qué sirven los estímulos fiscales?

Los estímulos fiscales sirven al país para impulsar su desarrollo económico a través del fortalecimiento de ciertas actividades y ramas industriales.

Por ejemplo, mediante los recursos destinados se fomentan los aspectos científicos y tecnológicos en desarrollo, así como las actividades culturales y sociales, o los rubros de minería y agricultura, entre otros.

Tipos de estímulos fiscales – Tipos de Beneficios

Entre las distintas formas de estímulos fiscales se encuentran:

- Dispensa temporal de impuestos y reducción de tasas
- Zonas especiales con tratamiento tributario privilegiado (Derechos de Importación, Impuesto sobre la Renta, Impuesto al Valor Agregado)
- Incentivos a la inversión (depreciación acelerada, deducción parcial, créditos fiscales)
- Incentivos al empleo (rebajas en impuestos por la contratación de mano de obra)
- Para la realización específica de ciertas actividades (cinematografía, etc.)

Servicios

- Detección de oportunidades para recibir estímulos fiscales.
- Diagnóstico de factibilidad de obtención de estímulos fiscales.
- Definición de proyectos con mayor probabilidad de obtención de Estímulos.
- Integración de la solicitud y presentación de la misma.
- Seguimiento de cumplimiento posterior a la obtención del beneficio.

Estímulos fiscales del ISR

La Ley del Impuesto Sobre la Renta (LISR) determina los siguientes sectores en el marco de los estímulos fiscales:

- Investigación y desarrollo de tecnología
- Deportes de alto rendimiento
- Equipos de alimentación para vehículos electrónicos
- Producción y distribución cinematográfica y teatral
- Sociedades cooperativas de producción.

2. Caso: estímulos fiscales del istmo de Tehuantepec

Estímulos fiscales del ISR

La Ley del Impuesto sobre la Renta (LISR) determina los siguientes sectores en el marco de los estímulos fiscales:

- Investigación y desarrollo de tecnología
- Deportes de alto rendimiento
- Equipos de alimentación para vehículos electrónicos
- Producción y distribución cinematográfica y teatral
- Sociedades cooperativas de producción.

Aplicabilidad del Estímulo Fiscal

El estímulo en materia de ISR puede aplicarse a los ingresos obtenidos desde el ejercicio fiscal en que se obtenga la constancia que acredita el cumplimiento de los requisitos del estímulo. Los beneficios se podrán aplicar a partir de la fecha en que se tenga la obligación de presentar el pago provisional del ISR que corresponda al mes en el cual se obtenga la constancia y se deberá declarar en los campos prellenados de la declaración correspondiente.

En materia de IVA, se podrá aplicar a partir de la fecha en que obtengan la constancia y durante cuatro años, y se deberá declarar en los campos prellenados de las declaraciones definitivas correspondientes.

Declaraciones para pagos provisionales de ISR

Se deben realizar pagos provisionales mediante una declaración especial, de acuerdo con su régimen fiscal.

Pérdida del derecho

Cuando en la declaración normal del ejercicio o mensual de pago provisional o definitivo no se apliquen los citados créditos, se perderá el derecho por el ejercicio fiscal o mes en que no se aplicó el estímulo, sin que el mismo pueda aplicarse posteriormente en algún otro ejercicio o mes.

Determinación del ISR y pagos provisionales

Se deben considerar solo los ingresos y deducciones asociados a actividades económicas productivas realizadas dentro de los PODEBI. Es esencial mantener registros contables detallados y separados para estas operaciones, asegurando que los ingresos y deducciones de PODEBI sean claramente identificables.

Diversas reglas de aplicación

Se detallan también ciertas reglas, como la necesidad de documentación para comprobar que los bienes de activo fijo adquiridos son nuevos, los procedimientos para la cancelación o revocación de la constancia, la emisión de CFDI en materia de IVA, y el control en la salida, entrada y traslado de bienes.

3. Caso: estímulo fiscal para la industria exportadora

Aviso para la aplicación del estímulo

El aviso debe presentarse conforme a la ficha 1/DEC-13 del Anexo 1-A de la RMF vigente.

Registro específico

Se establece la obligación de mantener un registro contable detallado tanto de los bienes de activo fijo como de los gastos de capacitación que estén relacionados con el estímulo.

Incumplimiento de requisitos

Se establece el procedimiento de cálculo del ISR cuando se incumplan con los requisitos para la deducción inmediata de la inversión en bienes nuevos de activo fijo.

Inicio de operaciones

Se especifica que, para quienes inicien operaciones entre 2023 y 2025, se considerarán como "incremento" los gastos de capacitación erogados en el ejercicio en que se comience a aplicar el estímulo.

Bienes adquiridos

Se detalla la documentación para comprobar que los bienes de activo fijo adquiridos son nuevos.

4. Caso: estímulo fiscal para apoyar en el desastre de Acapulco

Coeficiente de utilidad

Se detalla el procedimiento de cálculo del coeficiente de utilidad para quienes aplicaron la deducción inmediata de la inversión en bienes nuevos o usados de activo fijo.

Presentación de Declaraciones

Se explica cómo presentar, en tres parcialidades, las declaraciones diferidas de octubre, noviembre y diciembre de 2023 relacionadas con retenciones de sueldos, IVA e IEPS, como parte de la aplicación del estímulo.

Solicitud de devolución de IVA

Se define un procedimiento específico para la devolución de saldos a favor del IVA, en el contexto del estímulo, permitiendo la devolución en la mitad del plazo previsto en la normativa.

Diferimiento del pago a plazos, autorizado con anterioridad al 25 de octubre de 2023

Se establecen las reglas para los contribuyentes que tengan su domicilio fiscal en las zonas afectadas y cuenten con autorización de convenios de pago a plazos de contribuciones omitidas y de sus accesorios con anterioridad al 25 de octubre de 2023.

Informes de donatarias

Las donatarias autorizadas deben presentar un informe específico sobre los donativos recibidos para la reconstrucción de Acapulco, conforme a lo estipulado en la ficha de trámite 1/DEC-14 del Anexo 1-A de la RMF.

Dicha ficha establece la presentación de dos informes a través del Portal del SAT. El primer informe debe abarcar el periodo del 24 de octubre al 31 de diciembre de 2023, mientras que el segundo debe cubrir el periodo del 1 de enero al 30 de junio de 2024.

5. Plazo para que los contribuyentes que se encuentren sujetos a facultades de comprobación apliquen estímulo fiscal

¿Cuánto tiempo tiene la autoridad fiscal para iniciar facultades de comprobación al contribuyente?

Este plazo de cinco años para que opere la caducidad de las facultades de la autoridad fiscal fue prolongado a diez años en los siguientes casos:

- a) Cuando el contribuyente no haya presentado su solicitud ante el Registro Federal de Contribuyentes.
- b) Cuando el contribuyente no lleve contabilidad.

¿Qué plazo se tiene para acreditar estímulos fiscales?

Las solicitudes para la aplicación del estímulo fiscal deberán ser resueltas en un plazo máximo de tres meses contados a partir de la fecha límite de la presentación de proyecto de inversión.

¿Cuál es la fecha límite para que los contribuyentes sujetos a facultades de comprobación se apliquen el programa de Regularización Fiscal 2025?

A más tardar el 31 de diciembre de 2025. Fundamento legal: Regla 9.23. de la Resolución Miscelánea Fiscal para 2025.

VII. REGULARIZACIÓN FISCAL 2025

¿En qué consiste el programa de Regularización Fiscal 2025?

En la aplicación de un monto equivalente a 100% de las multas, recargos y gastos de ejecución a pequeños contribuyentes, para facilitar el pago de sus adeudos y fomentar el cumplimiento voluntario de sus obligaciones fiscales.

Fundamento legal: Artículo Trigésimo Cuarto Transitorio de la Ley de Ingresos de la Federación 2025.

¿Qué multas son susceptibles de la aplicación del programa de Regularización Fiscal 2025?

Las multas impuestas por la comisión de las infracciones señaladas en las leyes fiscales, aduaneras y de comercio exterior, las multas derivadas del incumplimiento de obligaciones fiscales distintas a las de pago y las multas con agravantes, siempre que hayan sido determinadas juntamente con contribuciones federales o cuotas compensatorias omitidas.

Fundamento legal: Artículo Trigésimo Cuarto Transitorio de la Ley de Ingresos de la Federación 2025. Reglas 9.19. y 9.20. de la Resolución Miscelánea Fiscal para 2025.

¿En qué supuestos aplica el programa de Regularización Fiscal 2025 si se trata de recargos?

Respecto de los recargos derivados de contribuciones federales propias, retenidas o trasladadas, o cuotas compensatorias, cuya administración y recaudación corresponda al SAT o a la Agencia Nacional de Aduanas de México (ANAM).

Fundamento legal: Artículo Trigésimo Cuarto Transitorio de la Ley de Ingresos de la Federación 2025.

¿Qué se entiende por gastos de ejecución?

Cuando la autoridad lleve a cabo el procedimiento administrativo de ejecución para hacer efectivo un crédito fiscal, las personas físicas y morales están obligadas a pagar 2% del crédito fiscal por concepto de gastos de ejecución, por cada una de las diligencias de cobro.

Fundamento legal: Artículo 150 del Código Fiscal de la Federación y la Regla 9.19., fracciones II y VI de la Resolución Miscelánea Fiscal para 2025.

¿Quiénes pueden adherirse al programa de Regularización Fiscal 2025?

Las personas físicas y morales cuyos ingresos totales en el ejercicio fiscal de que se trate, para los efectos de la Ley del Impuesto sobre la Renta, no hayan excedido de 35 millones de pesos. Fundamento legal: Artículo Trigésimo Cuarto Transitorio de la Ley de Ingresos de la Federación 2025.

¿A qué se refiere el Artículo Trigésimo Cuarto Transitorio de la LIF 2025, cuando hace referencia al "ejercicio fiscal de que se trate"?

Para los efectos del Artículo Trigésimo Cuarto Transitorio de la LIF, el ejercicio fiscal de que se trate es aquel del que derivó el crédito fiscal sobre el cual se aplicará el estímulo fiscal. Fundamento legal: Regla 9.18. de la Resolución Miscelánea Fiscal para 2025.

¿Sobre qué adeudos puedo solicitar la aplicación del programa de Regularización Fiscal 2025?

Sobre adeudos con convenio de pago a plazos vigente, con saldos al 1 de enero de 2025 pendiente de pago al momento de presentar la solicitud. Adeudos fiscales firmes, incluyen-

do los autodeterminados por el contribuyente, siempre que estén controlados por el SAT. Fundamento legal: Artículo Trigésimo Cuarto Transitorio, en su fracción I, incisos c) y d) de la Ley de Ingresos de la Federación 2025.

¿Qué es un adeudo fiscal firme?

Son aquellos créditos fiscales mediante los cuales se determinó la omisión total o parcial del pago de contribuciones, actualización, recargos y multas de los cuales no se interpuso medio de defensa o que los mismos fueron agotados, confirmándose la validez del crédito. Fundamento legal: Artículo 4o. del CFF.

¿Hay personas exceptuadas a la aplicación del programa de Regularización Fiscal 2025?

Sí, las personas físicas y morales que hayan recibido alguna condonación, reducción, disminución o cualquier otro beneficio similar en el monto del pago de créditos fiscales, con base en los programas generalizados y masivos de condonación a deudores fiscales a que se refiere el decreto por el que se dejan sin efectos los decretos y diversas disposiciones de carácter general, emitidos en términos del Artículo 39, fracción I del Código Fiscal de la Federación, por virtud de los cuales se condonaron deudas fiscales, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 20 de mayo de 2019. Asimismo, están exceptuadas las personas morales a que se refiere el Título III de la Ley del ISR y los ejecutores de gasto a que se refiere el Artículo 4o. de la Ley Federal de Presupuesto y Responsabilidad Hacendaria.

Fundamento legal: Artículo Trigésimo Cuarto Transitorio de la Ley de Ingresos de la Federación. Regla 9.18. de la de la Resolución Miscelánea Fiscal para 2025.

¿En qué supuestos no será procedente la aplicación del programa?

1. Si tus ingresos anuales son superiores a 35 millones de pesos en el ejercicio respecto del cual solicitas el estímulo fiscal.
2. A multas derivadas del incumplimiento de obligaciones fiscales distintas a las de pago que no hayan sido determinadas juntamente con contribuciones federales o cuotas compensatorias omitidas o aquellas que no sean de carácter fiscal, aduanero o de comercio exterior.
3. A los créditos fiscales remitidos al SAT para su cobro por autoridades externas, con excepción de aquellos remitidos por la Agencia Nacional de Aduanas de México (ANAM).
4. Si promoviste un medio de defensa y no te has desistido de este.
5. Si te encuentras publicado en los listados definitivos de los Artículos 69-B y 69-B Bis del Código Fiscal de la Federación.

6. Si tienes sentencia condenatoria firme por la comisión de algún delito fiscal.

Fundamento legal: Artículo Trigésimo Cuarto Transitorio de la Ley de Ingresos de la Federación 2025. Reglas 9.19. y 9.20. de la Resolución Miscelánea Fiscal para 2025.

¿En qué momento puedo solicitar la aplicación del programa de Regularización Fiscal 2025?

Desde el 1 de enero de 2025 y a más tardar el 30 de septiembre de 2025, sobre adeudos con convenio de pago a plazos vigente, con saldos al 1 de enero de 2025 pendientes de pago al momento de presentar la solicitud y adeudos fiscales firmes, incluyendo los autodeterminados por el contribuyente, siempre que estén controlados por el SAT. Fundamento legal: Artículo Trigésimo Cuarto Transitorio de la Ley de Ingresos de la Federación 2025.

¿Debo garantizar mi adeudo para que se suspenda el procedimiento administrativo de ejecución al momento de presentar mi escrito?

No estás obligado a garantizar ya que, con la presentación de la solicitud, se suspende el procedimiento administrativo de ejecución sin estar obligado a garantizar el interés fiscal. Fundamento legal: Artículo Trigésimo Cuarto Transitorio, fracción III de la Ley de Ingresos de la Federación 2025.

Si tengo un medio de defensa pendiente de resolución o sentencia, ¿puedo solicitar el programa de Regularización Fiscal 2025?

No, a menos que te desistas de este y exhibas el acuse al momento de realizar la solicitud. Fundamento legal: Artículo Trigésimo Cuarto Transitorio, fracción I, inciso d) de la Ley de Ingresos de la Federación 2025. Regla 9.20. fracción IV último párrafo de la Resolución Miscelánea Fiscal para 2025.

¿Dónde presento mi solicitud?

- En el Portal del SAT.
- En las oficinas de las Administraciones Desconcentradas de Servicios al Contribuyente (ADSC) del SAT.

Fundamento legal: Regla 9.26. de la Resolución Miscelánea Fiscal para 2025.

¿Ante qué autoridad debo dirigir la solicitud, si se trata de adeudos determinados por el SAT o la ANAM y que hayan sido delegados para su control y cobro a una entidad federativa?

Debes presentar la solicitud ante la autoridad fiscal de la entidad federativa y será esta quien dará atención al trámite. Fundamento legal: Artículo Trigésimo Cuarto Transitorio, fracción XII de la Ley de Ingresos de la Federación 2025. Regla 9.29. de la Resolución Miscelánea Fiscal para 2025.

¿Qué necesito para realizar el trámite en el Portal del SAT?

RFC y Contraseña. Fundamento legal: Regla 9.26. de la Resolución Miscelánea Fiscal para 2025.

¿Cómo puedo realizar el trámite en el Portal del SAT?

Ingresa con tu RFC y Contraseña en Mi portal, selecciona las opciones: Servicios por internet / Servicio o solicitudes / Solicitud y requisita el formulario en el apartado Descripción del Servicio, en la pestaña Trámite selecciona la opción ESTÍMULO FISCAL LIF 2025; dirígelo al SAT; en Asunto: Estímulo fiscal; en Descripción: señala brevemente el motivo, la resolución a través de la cual se te determinó el adeudo fiscal o el oficio en donde se te autorizó el pago a plazos, el(los) periodo(s) y monto(s) de las multas y demás accesorios por las que solicitas el estímulo fiscal; adjunta tus archivos con la información y envía tu solicitud. Guarda tu acuse e imprime.

Fundamento legal: Regla 9.26. de la Resolución Miscelánea Fiscal para 2025.

¿Qué debo hacer para realizar el trámite en forma presencial?

1. Acude a la ADSC que corresponda a tu domicilio con los datos señalados.
2. Entrega la documentación al personal de la ADSC que te apoyará a digitalizarla e ingresar tu solicitud a través de Mi portal.

Recibe el acuse que contiene el número de folio con el que puedes dar seguimiento a tu solicitud.

3. Fundamento legal: Regla 9.26. de la Resolución Miscelánea Fiscal para 2025.

¿Se requiere cita para este trámite?

Si bien no es un requisito, puedes agilizar tu proceso al agendar tu cita en [citas.sat.gob.mx](https:// citas.sat.gob.mx), o bien, puedes presentarte en la ADSC que corresponda a tu domicilio, donde se te brindará la orientación a través del autoservicio. Fundamento legal: Regla 9.26. de la Resolución Miscelánea Fiscal para 2025.

¿Qué requisitos debe contener el escrito libre para solicitar la aplicación del programa de Regularización Fiscal 2025?

Escrito libre firmado con la información descrita en la Ficha de trámite 10/LIF Solicitud para el estímulo fiscal contemplado en la LIF 2025, adjuntar identificación oficial y poder notarial para acreditar la personalidad, en caso de representación legal. Fundamento legal: Regla 9.26. de la Resolución Miscelánea Fiscal para 2025.

¿Necesito estar localizado para solicitar la aplicación del programa de Regularización Fiscal 2025?

No, este no es un requisito o causal de improcedencia. Fundamento legal: Regla 9.20. de la Resolución Miscelánea Fiscal para 2025.

¿Qué pasa si no cumplo con todos los requisitos?

Si los requisitos omitidos son subsanables, se tiene por no presentada la solicitud y puedes presentar una nueva cuando así lo consideres conveniente. Si el requisito no es subsanable, se te informará la razón por la cual no es procedente. Fundamento legal: Penúltimo y último párrafo de la Regla 9.26. de la Resolución Miscelánea Fiscal para 2025.

¿Cuánto tiempo tiene la autoridad para atender mi solicitud?

Treinta días naturales siguientes a la fecha en que se presente la solicitud. Fundamento legal: Artículo Trigésimo Cuarto Transitorio, fracción IV de la Ley de Ingresos de la Federación 2025.

De ser procedente mi solicitud, ¿cuánto tiempo tengo para realizar el pago de las contribuciones o cuota compensatoria actualizada?

Treinta días naturales a partir de que se ponga a tu disposición el formato para pago. Fundamento legal: Artículo Trigésimo Cuarto Transitorio, fracción V de la Ley de Ingresos de la Federación 2025.

¿En dónde puedo consultar el número del crédito fiscal?

En el acto administrativo que te fue notificado por la autoridad competente y corresponde al número del oficio o del documento donde se establecen los montos del adeudo.

¿Cuál es la fecha límite para que los contribuyentes sujetos a facultades de comprobación se apliquen el programa de Regularización Fiscal 2025?

A más tardar el 31 de diciembre de 2025. Fundamento legal: Regla 9.23. de la Resolución Miscelánea Fiscal para 2025.

En caso de que los contribuyentes se encuentren sujetos a facultades de comprobación, ¿pueden aplicar al programa de Regularización Fiscal 2025?

Sí, siempre que se subsanen las irregularidades detectadas y se realice la corrección fiscal a más tardar el 31 de diciembre de 2025. Fundamento legal: Regla 9.23. de la Resolución Miscelánea Fiscal para 2025.

¿Mis datos serán publicados en el Portal de SAT, si aplico al programa de Regularización Fiscal 2025?

No, al no encontrarte en algún supuesto para ello. Fundamento legal: Artículo 69 del CFF.

¿Puedo pagar en parcialidades el monto de las contribuciones o cuotas compensatorias?

Sí, únicamente los créditos ya controlados por la autoridad fiscal que no cuenten con un convenio de pago en parcialidades vigente y hasta en un máximo de seis parcialidades, ten en cuenta que el pago de la última parcialidad debe realizarse a más tardar el 30 de noviembre de 2025 y que se aplicará una tasa mensual de financiamiento de 1.26% sobre saldos insolutos.

Fundamento legal: Regla 9.28. de la Resolución Miscelánea Fiscal para 2025.

¿Cuántas veces puedo solicitar la aplicación de la disminución del programa de Regularización Fiscal 2025 si el trámite fue rechazado?

No hay límite de intentos para poder solicitar la aplicación de la disminución, sin embargo, debes subsanar el requisito por el cual se rechazó. Fundamento legal: Artículo Trigésimo Cuarto Transitorio de la LIF para 2025.

¿Qué ejercicios pueden apegarse a la disminución?

Puedes solicitar esta disminución sobre tus contribuciones omitidas, adeudos y créditos fiscales del ejercicio 2023 y anteriores. Fundamento legal: Artículo Trigésimo Cuarto Transitorio de la LIF para el 2025.

Si me encuentro en facultades de comprobación, ¿en qué plazo puedo solicitar la disminución?

Puedes solicitar esta disminución antes de que se realice la notificación de la resolución, siempre que se subsanen las irregularidades detectadas y se realice la autocorrección fiscal a más tardar el 31 de diciembre de 2025. Fundamento legal: Artículo Trigésimo Cuarto Transitorio, párrafos primero, segundo, de la fracción I.

¿Para qué contribuciones está dirigida la disminución?

Puedes aplicar la disminución fiscal respecto de los accesorios (recargos, multas y gastos de ejecución) que se generen de las contribuciones:

- Propias
- Trasladas
- Retenidas

Fundamento legal: Artículo Trigésimo Cuarto Transitorio de la LIF para 2025.

Se venció mi línea de captura para realizar el pago con la aplicación de la disminución, ¿puedo solicitar otra?

Sí, siempre que te encuentres dentro del plazo de los 30 días puedes solicitar una nueva línea de captura en Mi portal, la cual se emite con las contribuciones actualizadas.

¿Puedo hacer el pago de la cantidad que tengo a cargo después de aplicar la disminución fiscal mediante compensación?

No, el pago fiscal no puede realizarse en especie o mediante compensación. Fundamento legal: Artículo Trigésimo Cuarto, fracción VIII de la LIF para 2025.

¿Las multas por incumplimiento de obligaciones fiscales pueden ser apegadas a la disminución fiscal?

Las multas derivadas del incumplimiento de obligaciones fiscales pueden apegarse a la disminución fiscal siempre que hayan sido determinadas juntamente con contribuciones federales o cuotas compensatorias omitidas. Fundamento legal: Artículo Trigésimo Cuarto Transitorio para 2025. Reglas 9.19. y 9.20. de la Resolución Miscelánea Fiscal para 2025.

Si me realizaron un embargo y me otorgan la disminución, ¿qué pasará con mis bienes?

Si tu solicitud para la disminución es aprobada y cuentas con un embargo, este se levantará y se procederá a la entrega de los bienes embargados, siempre que realices el pago de la contribución o cuota compensatoria actualizada. Fundamento legal: Artículo Trigésimo Cuarto Transitorio, fracción XI de la LIF para el 2025.

¿Qué pasa, si no realizo el pago completo de la línea de captura después de aplicar la disminución para créditos fiscales y créditos fiscales firmes?

Si no realizas el pago dentro de los 30 días naturales, queda sin efectos la aplicación de la disminución y se te requerirá el pago del adeudo total. Fundamento legal: Artículo Trigésimo Cuarto Transitorio, fracción IX de la LIF para el 2025.

¿Cómo puedo aplicar la disminución en declaraciones?

Ingresa con tu RFC y Contraseña en Mi portal, selecciona las opciones: Servicios por internet / Servicio o solicitudes / Solicitud y requisita el formulario en el apartado Descripción del Servicio, en la pestaña Trámite selecciona la opción ESTÍMULO FISCAL LIF DYP; en Dirigido a, se debe colocar SAT; en la descripción debes manifestar, bajo protesta de decir verdad, que cumples con los requisitos para aplicar dicha disminución y debes proporcionar los siguientes datos: contribución, concepto, ejercicio y periodo, monto de la contribución, actualización, recargos y, en su caso, el monto de la multa, monto de la disminución fiscal que deseas aplicar y el monto total a pagar.

Fundamento legal: Regla 9.22 de la Resolución Miscelánea Fiscal para 2025.

¿Debo dejar pasar algún tiempo para presentar mi declaración?

Sí, debes esperar 48 horas después de haber realizado el pago para que puedas presentar tu declaración y acreditar el pago realizado mediante el FCF (línea de captura) proporcio-

nada por la Administración Desconcentrada. Fundamento legal: Regla 9.22. de la Resolución Miscelánea Fiscal para 2025.

Ya esperé 48 horas y no puedo presentar mi declaración porque no me habilita el formulario el campo "Monto pagado con anterioridad".

Si no tienes una declaración presentada previamente, debes presentar una declaración normal o complementaria por obligación no presentada para que generes una línea de captura con el monto a pagar la cual no será necesario que pagues, una vez realizado este paso y haber pagado el FCF (línea de captura) proporcionado por la Administración Desconcentrada de Recaudación, presenta nuevamente una declaración complementaria en la cual ya verás habilitado el campo "Monto pagado con anterioridad".

¿En qué ejercicios puedo solicitar y aplicar la disminución por contribuciones omitidas en declaraciones?

Del ejercicio 2023 y anteriores. Artículo Trigésimo Cuarto Transitorio de la LIF para el 2025.

Estoy presentando mi declaración complementaria y el formulario me está calculando nuevamente recargos, ¿qué debo hacer?

Recuerda que el campo de Actualización y Recargos contiene un cálculo sugerido, por lo que con base en tu autodeterminación debes validar los importes reflejados en la descripción de tu solicitud y manifestar los importes una vez aplicada la disminución.

¿Qué declaración debo seleccionar para que se habilite el campo de multa?

Debes presentar la declaración complementaria por corrección fiscal.

¿En dónde realizo el pago?

Recuerda realizar el pago en alguna de las instituciones de crédito autorizadas por la TESOFE para recibir el cobro de contribuciones federales. Entra al Portal del SAT y descarga el listado de las instituciones autorizadas. Fundamento legal: Artículo 20, séptimo párrafo del Código Fiscal de la Federación. Regla 2.8.3.1. de la Resolución Miscelánea Fiscal para 2025.

VIII. FUENTES DE INFORMACIÓN

1. Bibliografía

GALINDO ALVARADO, J. F., *Tributación de personas morales y personas físicas*, México, Grupo Editorial Patria, 2014.

MARTÍNEZ PRATS, G., ÁLVAREZ GARCÍA, Y., SILVA HERNÁNDEZ, F., & TAGLE ZAMORA, D., "Environmental Taxes. Its Influence on Solid Waste in Mexico", *Journal of Environmental Management and Tourism*, 11(3), 2020, pp. 755-762., Doi:10.14505//jemt.v11.3(43).29.

MEDRANO FIGUEROA, P., en *Estímulos fiscales para contribuyentes del RIF 2018*, 2018.

SALDÍVAR, B., "El RIF, con buenos resultados: SAT", *El Economista*, 2018, <https://www.economista.com.mx/economia/El-RIF-con-buenos-resultados-SAT-20180312-0088.html>.

2. Legislación

CÁMARA DE DIPUTADOS, *Código Fiscal de la Federación*, México, 1981, Última reforma publicada DOF 23-04-2021.

CÁMARA DE DIPUTADOS, *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, México, 1917, Última reforma publicada DOF 11-03-2021.

CÁMARA DE DIPUTADOS, *Ley de Ingresos de la Federación para el Ejercicio Fiscal de 2025*, Secretaría General Secretaría de Servicios Parlamentarios, www.sat.gob.mx/adeudos_fiscales/paginas/RegularizacionFiscal/LIF/documentos/PreguntaFrecuentes.pdf.

CÁMARA DE DIPUTADOS, *Ley del Impuesto sobre la Renta*, México, 2013, Última reforma publicada DOF 23-04-2021.

PODER EJECUTIVO, *Decreto que compila diversos beneficios fiscales y establece medidas de simplificación administrativa*, DOF 26/12/2013.

SECRETARÍA DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO, *Decreto por el que se dejan sin efectos los Decretos y diversas disposiciones de carácter general emitidos en términos del Artículo 39, fracción I del Código Fiscal de la Federación, por virtud de los cuales se condonaron deudas fiscales*, DOF: 20/05/2019, https://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5560762&fecha=20/05/2019#gsc.tab=0.

SERVICIO DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA, *Plan Maestro 2025 Simplificación, regularización fiscal y combate a la evasión y al contrabando*, Comunicado SAT 01-2025, 08 de enero de 2025, <https://www.gob.mx/sat/prensa/plan-maestro-2025-simplificacion-regularizacion-fiscal-y-combate-a-la-evasion-y-al-contrabando-01->

3. Sitios de Internet

http://omawww.sat.gob.mx/fichas_tematicas/pago_referenciado/Paginas/no_pago_linea_captura.aspx.

http://omawww.sat.gob.mx/informacion_fiscal/tramites/declaraciones_pagos_garantias/Paginas/ficha_44_cff.aspx.

http://omawww.sat.gob.mx/informacion_fiscal/tramites/declaraciones_pagos_garantias/Paginas/ficha_58_cff.aspx.

<https://expansion.mx/economia/2025/01/14/estos-son-los-requisitos-que-pide-el-sat-para-condonacion-de-multas>.

<https://facturama.mx/blog/que-significa/que-son-los-estimulos-fiscales/>.

<https://facturama.mx/blog/que-significa/que-son-los-estimulos-fiscales/>.

<https://oem.com.mx/elsudcaliforniano/finanzas/sat-perdona-multas-y-recargos-aprovecha-el-nuevo-programa-21284478>.

<https://www.google.com/search?q=A.+CONVENIENCIA+DEL+PERDON+FISCAL&oq=4.%09CONVENIENCIA+DEL+PERDON+FISCAL>.

<https://www.google.com/search?q=A.+SUPUESTOS+DE+IMPROCEDENCIA+PARA+LA+APLICACIÓN+DEL+ESTIMULO+FISCAL&oq=A.%09SUPUESTOS+DE+IMPROCEDENCIA+PARA+LA+APLICACIÓN>.

<https://www.google.com/search?q=B.%09FACULTADES+DE+LA+AUTORIDAD+PARA+VERIFICAR+LA+CORRECTA+APLICACIÓN+DEL+ESTIMULO+FISCAL>.

<https://www.google.com/search?q=D.+PLAZO+PARA+QUE+LOS+CONTRIBUYENTES+QUE+SE+ENCUENTREN+SUJETOS+A+FACULTADES+DE+COMPROBACIÓN+APLIQUEN+ESTIMULO+FISCAL>.

<https://www.google.com/search?q=SAT+SOLICITUD+Y+PROCEDIMIENTO++PERIODO+PARA+SOLICITAR+A.+FECHAS+DE+VENCIMIENTO+.+TIPO+DE+SOLICITUD>.

<https://www.google.com/search?q=SAT+TRMITES+PARA+REALIZAR%0D%0A+RMF.+B+ANEXO>.

<https://www.santamarinasteta.mx/publicaciones-y-eventos/updates/sat-establece-reglas-para-la-aplicacion-de-los-estimulos-fiscales-recientemente-emitidos/>.

<https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/transparencia/documentos/becarios/020juan-carlos-roa-jacobo.pdf>.

www.sat.gob.mx/adeudos_fiscales/paginas/RegularizacionFiscal/LIF/documentos/Pregunta-Frecuentes.pdf.

www.sat.gob.mx/informacion_fiscal/preguntas_frecuentes/Paginas/Estimulos_fiscales.aspx.

FILOSOFÍA DEL DERECHO Y DECISIÓN JUDICIAL

Carlos Enrique HUITRÓN GARCÍA¹

SUMARIO

I. *El concepto de Derecho.* II. *Las Normas Jurídicas y los Sistemas Jurídicos.* III. *Conclusiones.* IV. *Fuentes de información.*

RESUMEN

Es sabido que, el derecho es un conjunto de normas que regulan la conducta humana materializada y que tiene diversas corrientes, que para efectos del presente trabajo nos basaremos en el iusnaturalismo y el positivismo jurídico; por su parte, el iusnaturalismo reconoce derechos humanos naturales, por el simple hecho de ser persona, en contraste, el positivismo jurídico solo reconoce las normas creadas y establecidas por el Estado, rechazando cualquier derecho natural.

Ahora bien, la aplicación de la Filosofía del Derecho es muy útil para la formación de la decisión judicial, por ello, es indispensable citar, sobre el particular, a diversos autores que sostienen diversas teorías aplicables; por ejemplo, el método de Kelsen se enfoca en la lógica interna del derecho, más que en su contenido; mientras que Hart amplía esta visión, diferenciando entre normas primarias (que imponen deberes) y secundarias (que permiten modificar las primeras); por

ABSTRACT

It is known that the law is a set of norms that regulate materialized human behavior and that it has various currents that for the purposes of this work we will base ourselves on natural law and legal positivism; For its part, natural law recognizes natural human rights, simply by being a person, in contrast, legal positivism only recognizes the norms created and established by the State, rejecting any natural right, now, the application of the Philosophy of Law is very useful for the application of the judicial decision, therefore, it is essential to cite various authors who support various applicable theories, for example, Kelsen's method focuses on the internal logic of law, rather than its content, while Hart expands this vision, differentiating between primary norms (which impose duties) and secondary ones (which allow the first ones to be modified), on the other hand, Dworkin maintains that principles have the same value as legal rules, helping to solve complex cases based on morality.

¹ Licenciado, Maestro y Doctor por la Universidad Nacional Autónoma de México, ha ocupado diversos cargos en el Poder Judicial de la Federación y es autor de múltiples artículos y libros, especialmente la Ley de Amparo comentada, cuya publicación se llevó a cabo en 2023, asimismo se ha desempeñado como Docente en la División de Estudios de Posgrado de su Alma Máter.

otro lado, Dworkin sostiene que los principios tienen el mismo valor que las reglas legales, ayudando a resolver casos complejos con base en la moral. Finalmente, la teoría garantista del derecho se basa en tres pilares: ciencia jurídica, filosofía política y teoría del derecho.

PALABRAS CLAVE

Derecho. Filosofía del Derecho. Sistemas jurídicos. Decisión judicial. Iusnaturalismo. Iuspositivismo.

Finally, the guarantee theory of law is based on three pillars: legal science, political philosophy, and legal theory.

KEY WORDS

Law. Philosophy of Law. Legal Systems. Judicial Decision-Making. Natural Law. Positivism.

I. EL CONCEPTO DE DERECHO

En este sentido, la palabra *derecho* proviene del lat. *directus*. Recto, igual, seguido, sin torcerse a un lado ni a otro. Justo, legítimo. Fundado, cierto, razonable². Por otra parte, el término *derecho* hace referencia al conjunto de normas que regulan la convivencia humana y es el vehículo para acceder a la justicia; asimismo, determina las funciones del Estado con el objetivo de llevar a cabo el bienestar social. Asimismo, la Constitución es la fuente de las normas jurídicas en una sociedad en donde existe la democracia³. Por otro lado, la cultura de la legalidad garantiza la vigencia del Estado de derecho que es necesario para llevar a cabo la convivencia social.

Asimismo, esta palabra proviene del vocablo latino *directum*, que significa no apartarse del buen camino, seguir el sendero señalado por la ley, lo que se dirige o es bien dirigido. En general se entiende por derecho, al conjunto de normas jurídicas, creadas por el estado para regular la conducta externa de los hombres y en caso de incumplimiento está prevista de una sanción judicial⁴.

Por otro lado, el derecho, es el conjunto de normas que imponen deberes y normas que confieren facultades, que establecen las bases de convivencia social y cuyo fin es dotar a todos los miembros de la sociedad de los mínimos de seguridad, certeza, igualdad, liber-

² Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española, "derecho", en <https://dle.rae.es/derecho>.

³ Para el Diccionario de la Lengua Española, de la Real Academia Española el término *democracia* hace referencia al sistema político en el cual la soberanía reside en el pueblo, que la ejerce directamente o por medio de representantes. País cuya forma de gobierno es una democracia. Forma de sociedad que reconoce y respeta como valores esenciales la libertad y la igualdad de todos los ciudadanos ante la ley. Participación de todos los miembros de un grupo o de una asociación en la toma de decisiones. Diccionario de la lengua española, Real Academia Española, "democracia", en <https://dle.rae.es/democracia>.

⁴ Flores Gómez, Fernando y Carvajal Moreno, Gustavo, *Nociones de Derecho Positivo Mexicano*, 25ª. ed., México, Porrúa, 1986, p. 50.

tad y justicia⁵. Entonces, el derecho, es aquel conjunto de normas, que tratan de regular la conducta externa humana, mediante ordenamientos, deberes, permisiones y prohibiciones.

1. El concepto de derecho para el iusnaturalismo

Cabe señalar que, el *iusnaturalismo*, es un concepto jurídico con características éticas y filosóficas que reconoce la existencia de derechos humanos que vienen dados por la naturaleza antes que cualquier otro ordenamiento creado por el hombre. Los principales autores que plantearon el inicio del derecho natural fueron Platón, en su célebre obra *República* y en *Leyes*; y Aristóteles, en *Ética nicomáquea* o *Ética de Nicómaco*. Este último hizo referencia a la justicia natural, la que definió como aquello que tiene validez en todo lugar y que existe indiferentemente de que la gente lo piense o no. Asimismo, la describió como inmutable.

Por otro lado, la escuela del *derecho natural* nace con la obra de Hugo Grocio (1583-1645), de este modo, Grocio, define la ley natural como “*dictado de la naturaleza racional a través del cual el autor de la naturaleza, Dios, prohíbe o estimula ciertos actos*”. Es necesario aclarar que en este derecho natural derivado de la razón pura el gobernante está “*sometido*” únicamente por su conciencia, y la convicción de actuar dentro de los “*principios supremos*”, por lo tanto, no puede sacarse de él ninguna garantía institucional, quedando la justicia en manos de quien elabora las leyes. Dentro de la concepción crítica comentaremos acerca de la misma clase dominante⁶.

En este sentido, el *iusnaturalismo*, en sus versiones tradicionales, se compromete con la creencia de que existen, por encima de las leyes creadas por el hombre, ciertos principios de derecho natural. Estos principios de moralidad son inmutables y eternos, contrariamente a las leyes humanas que pueden cambiar de una comunidad a otra y de tiempo en tiempo. Sólo se puede considerar “*derecho*” (leyes positivas), al conjunto de normas dictadas por los hombres que se encuentren en concordancia con lo que establecen dichos principios.

Por otra parte, las *teorías iusnaturalistas tradicionales*, se diferencian por los distintos argumentos que brindan en apoyo de la existencia de los principios de derecho natural, por las diversas elaboraciones de los contenidos de esos principios que proponen y por las consecuencias que consideran que de ellas se siguen en el campo del derecho. Asimismo, derivado de las *teorías iusnaturalistas tradicionales*, surgen, el *iusnaturalismo teológico*,

⁵ Perezniето Castro, Leonel y Ledesma Mondragón, Abel, *Introducción al estudio del Derecho*, 2ª. ed. México, Harla, p. 9.

⁶ Bobbio, Norberto y Bovero, Michelangelo: *Sociedad y Estado en la filosofía moderna. El Modelo Iusnaturalista y El Modelo Hegeliano-Marxiano*, México, Fondo de Cultura Económica, 1986, p. 23.

cuyos representantes más conspicuos son los filósofos tomistas, quienes creen que el origen del derecho natural es Dios y, que las leyes positivas deben derivarse del mismo; y *el iusnaturalismo racionalista*, representado por los filósofos iluministas, los que sostuvieron que el origen de los principios morales se encuentra en la estructura o naturaleza de la razón humana y quienes trataron de axiomatizar esos principios autoevidentes que permitían derivar el resto de las normas.

Finalmente, se puede definir al iusnaturalismo como, la doctrina de acuerdo con la cual, existen leyes, que no hayan sido puestas por la voluntad humana y en cuanto tales son anteriores a la formación de cualquier grupo social, reconocibles mediante la búsqueda racional, de las que derivan, como de toda ley moral o jurídica, derechos y deberes que son, por el hecho de derivar de una ley natural, derechos y deberes naturales.

2. El positivismo jurídico

El iuspositivismo, genéricamente es lo opuesto al iusnaturalismo, pues históricamente el positivismo se caracterizó en sus orígenes por su oposición a todas las formas de iusnaturalismo. Por lo tanto, las leyes del derecho positivo son objetivas, se encuentran valoradas en un conjunto de normas dentro del ordenamiento jurídico, no recurren a órdenes supremas filosóficas o religiosas y no razonan mediante estas, así como también son independientes de la moral. El positivismo jurídico se considera libre de juicios que establezcan lo que es justo o injusto, ya que su punto de partida es lo que dicta el poder soberano. Tampoco busca un objetivo ni se sujeta a lo preestablecido.

El *positivismo jurídico*⁷ es hijo del positivismo filosófico iniciado por Augusto Comte (1798-1857). El positivismo es el movimiento intelectual dominante en la segunda mitad del siglo XIX, cuyas raíces pueden perseguirse claramente hasta Kant y la ilustración –sobre todo en su aspecto enciclopedista–, y, cuyas ramificaciones penetran en nuestra centuria y se extienden todavía por ciertos sectores del ámbito filosófico de nuestros días.⁸ Su principal exponente en el siglo XIX fue John Austin (1790- 1859), quien buscaba diferenciar el “derecho temporal”, de la ley divina, y los valores morales de la vigencia temporal. El iuspositivismo, posterior a John Austin, encuentra en Hans Kelsen su más alta expresión a través de su *Teoría Pura del Derecho*. Esta modalidad de formalismo jurídico constituye la médula de la ideología kelseniana, orientada al estudio de las formas normativas. Según esta postura, una norma tiene una misma forma, la normatividad expresa su carácter universal, aunque su contenido sea variable.

⁷ Jiménez Moles, María Isabel, *La nueva ciencia y filosofía del derecho*, México, Fontamara, 2007, p. 78.

⁸ Comte, Augusto, *Discurso sobre el Espíritu Positivo*, México, Editorial Aguilar, 1980. p. 9.

Por otro lado, las primeras teorías en las que se pretendió separar sistemáticamente el ámbito de lo jurídico del ámbito de lo moral aparecieron en el siglo XIX en las obras de Bentham y Austin, como una reacción al iusnaturalismo tradicional. En el siglo XX las críticas más sistemáticas y completas a la doctrina del derecho natural surgieron de dos corrientes principalmente: El *normativismo*, representado por las propuestas de Hans Kelsen, quien criticó sus variantes clásicas, y de Herbert Hart, que extendió sus críticas a las formas modernas de concebirla; el *realismo*, en sus variantes norteamericanas (Pound, Llewelyn, Frank, Holmes) y escandinavas (Olivecrona, Ross). Los pensadores realistas cuestionaban no sólo al iusnaturalismo, sino también al normativismo. Además existen dos fundamentos en los que se puede apoyar la adopción de una posición positivista respecto de la definición de derecho: a) el *escepticismo ético*, esto es, la creencia de que no existen juicios morales objetivamente verdaderos, universalmente válidos y eternos (o bien que, en caso de que existieran, no podrían ser conocidos por el hombre mediante el empleo de la razón); y b) la *ventaja metodológica*, que implica poder distinguir entre el derecho que es y el derecho que debe ser, a los efectos de permitir la crítica moral de las instituciones vigentes. Hans Kelsen, es un fiel representante del primer tipo de enfoque, mientras que Herbert Hart, puede ser considerado el representante más importante de la segunda tendencia.

Finalmente, el positivismo jurídico, es aquella doctrina, que no reconoce valor sino a las normas del derecho positivo. De tendencia estatal o sociológica, rechaza toda metafísica y toda idea de derecho natural.

3. El positivismo de Hans Kelsen

En este sentido, Kelsen nació en Praga, era de raza judía, estudió y se doctora en Derecho. Fue redactor de la Constitución Federal Austriaca de 1920. Es objeto de persecución racista por los nazis en 1933. Llega a los Estados Unidos de Norteamérica en 1940 donde fue profesor⁹. Kelsen escribe, entre otras obras, la *Teoría Pura del Derecho*, desarrollando tres presupuestos a partir de esto: el primer presupuesto es "constituir una ciencia que tenga por único objeto al derecho e ignore todo lo que no responda estrictamente a su definición". Esto explica la separación del derecho de todo objeto y método de conocimiento que no sea el mismo derecho, es decir, de la moral, de la psicología, etc. El segundo presupuesto es que por "derecho hay que entender exclusivamente el derecho positivo". El tercer presupuesto se expone cuando "se propone estudiar tan sólo las normas jurídicas". "Con estos tres presupuestos, arrastrado por el temor de las contaminaciones, Kelsen reduce al derecho a una lógica formal jurídica, centrada toda ella en el estudio de la norma jurídica".

⁹ Villoro Toranzo, Miguel, *Lecciones de Filosofía*, México, Porrúa, 2006, p. 407.

Cabe señalar que, el objeto fundamental del estudio del derecho será, por lo tanto, las normas, todo lo demás sería metajurídico. La clarificación de que el derecho será respecto a una ciencia normativa y no una ciencia de la naturaleza, sería otro de los aspectos fundamentales del pensamiento jurídico de Kelsen: “La ciencia del Derecho es una ciencia normativa y no una ciencia de la naturaleza”.

Esto significa que no se interesa por la conducta humana en sí misma, sino únicamente por el orden normativo que la regula. Estudiará la norma –la relación lógica– que atribuye a un presupuesto jurídico un efecto jurídico, pero el “contenido” de esa norma será “metajurídico”.

4. *El positivismo de Hart*

En este sentido, Herbert Lionel Adolphus Hart, fue el filósofo del derecho más importante del siglo XX, y también una figura prominente de la filosofía política y moral. Nació en la primera década de ese siglo y vivió hasta su década final, siendo responsable central de rescatar a la filosofía del derecho del estancamiento en el que se había encontrado sumida por muchos años. Tanto a través de su propia y brillante obra como en su carácter de mentor de algunos otros importantes filósofos del derecho del siglo XX, Hart ejerció una vasta influencia en la filosofía jurídica, comparable a la de su amigo John Rawls en el ámbito de la filosofía política. Su obra ha sido muchas veces criticada en forma contundente –de hecho, una de las características de su excelencia intelectual reside en el modo en que estimulaba a estudiantes que presentaban fuertes reparos a muchas de sus ideas– pero la magnitud de sus logros se encuentra más allá de toda duda razonable.

Asimismo, Hart, es más famoso por su trabajo en la primera de estas áreas –como el principal defensor del positivismo jurídico desde los días de Jeremy Bentham y John Austin– sus publicaciones en las otras áreas son suficientes por sí solas para otorgarle un lugar en el panteón de los pensadores jurídicos más destacados del siglo XX. Por consiguiente, si bien el presente volumen dedica mayor atención al positivismo jurídico y a la filosofía jurídica general que a cualquiera de los otros temas de los que se ocupara Hart, también examina estos últimos con cierta profundidad.

En este sentido, Hart comienza reconstruyendo la teoría que explica el derecho como un conjunto de órdenes generales respaldadas por amenazas, emitidas por un soberano (independiente y supremo) generalmente obedecido. Esta teoría fue defendida principalmente por John Austin (1790-1859) en las clases que dictara en la Universidad de Londres en el período comprendido entre 1829 y 1832. Las mismas fueron recogidas en su obra, *The Province of Jurisprudence Determined*, publicada en 1832.

Por otro lado, el positivismo metodológico de Herbert Hart: a diferencia de las demás teorías, no plantea una definición precisa de derecho; simplemente sitúa tres interrogantes que si bien no responde expresamente el concepto de Derecho; si son analizados para que el lector se cree su propia definición de derecho: 1. ¿En qué se diferencia el derecho de las órdenes respaldadas por amenazas, y qué relación tiene con ellas?; 2. ¿En qué se diferencia la obligación jurídica de la obligación moral, y qué relación tiene con ella?; y 3. ¿Qué son las reglas, y en qué medida el derecho es una cuestión de reglas?. Hart plantea que el derecho no se puede definir al estilo de Austin y Kelsen, más bien proclama la idea de Reglas Primarias y Secundarias.

Asimismo, mientras que los seres humanos puedan obtener suficiente cooperación de algunos para permitirles dominar a otros, usarán las formas del derecho como uno de sus instrumentos. Hombres malvados dictarán reglas malvadas que otros aplicarán. Lo que por cierto más se necesita para que los hombres tengan una visión clara al enfrentar el abuso oficial del poder, es que conserven la idea de que al certificar que algo es jurídicamente válido no resolvemos en forma definitiva la cuestión de si se le debe obediencia, y que por grande que sea el halo de majestad o de autoridad que el sistema oficial pueda poseer, sus exigencias, en definitiva, tienen que ser sometidas a un examen moral¹⁰.

Por otro lado, en cuanto a la validez del derecho, entre las normas secundarias, se encuentra la “Regla de Reconocimiento” (*Rule of Recognition*), de la cual se ha hablado anteriormente, que determina los criterios de validez y pertenencia de las normas respecto del propio sistema, ya que todas las normas identificadas por la regla de reconocimiento son válidas y vinculantes, por lo que, en última instancia, el derecho descansa también en una norma básica, aunque no será hipotética, sino real. Verdaderamente no se trata de una hipótesis, no es un presupuesto del pensamiento jurídico, sino que es una norma positiva, una norma cuya existencia se manifiesta en la práctica concorde de los tribunales a la hora de identificar el derecho válido en orden a su aplicación¹¹. En este sentido podemos llegar a una conclusión válida cuando se afirma que la regla de reconocimiento es fundamento de la validez jurídica, porque dota de sentido a la noción de validez. Por lo cual puede decirse que Hart hace depender la validez de cada norma jurídica no de otra y así sucesivamente de forma indirecta, sino que la validez de cada norma jurídica depende directamente de la existencia de la regla de reconocimiento¹².

¹⁰ Hart, H.L.A., *El concepto de derecho*, 3ª. ed., trad. de Genaro R. Carrió, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 2012, p. 261.

¹¹ Ramos Pascua, J. A., *La regla de Reconocimiento en la Teoría jurídica de H. L. A. Hart*, Madrid, Tecnos, 1989, p. 101. “Dicho de otro modo: se trata de una norma que ha de inferirse de la práctica judicial”.

¹² Falcón y Tella, María José, *Concepto y fundamento de la validez del Derecho*, Madrid, Civitas, 1994.

En otro orden de ideas, Dworkin se queja del desconocimiento en la teoría Hartiana de la idea de principios, habida cuenta que, en el caso de existir, por ejemplo, contraposiciones entre reglas, debe existir un tercer elemento mediador que dirima el conflicto, este obedecería a los principios. Este autor no concibe la idea que los principios estén por encima de las reglas, pero sí que estén en un mismo nivel, toda vez que así se evitaría conceder al juez la peligrosa discrecionalidad que plantea Hart. "El juez al decidir no debe crear derechos, sino confirmar o denegar los derechos que los individuos poseían antes de su decisión. Los principios constituyen los materiales que le permiten al Juez buscar las respuestas a los casos difíciles".

Finalmente, se puede afirmar que en esta teoría del iusnaturalismo moderno se intenta unir la concepción de moral con la de derecho para afirmar que el último siempre debe hacer un juicio de valor moral para su aplicación -existen pues vínculos interdependientes entre estas figuras.

5. El positivismo de Dworkin

Como señala Jürgen Habermas, la teoría de Dworkin, tiene la pretensión de superar las carencias que muestran las teorías; realista, positivista y hermenéutica, tratando de explicar en qué forma la práctica judicial puede simultáneamente satisfacer las exigencias de seguridad jurídica y de aceptabilidad racional. Seguridad jurídica, corrección de las decisiones y apropiación de la historia institucional del derecho son los elementos que se encuentran presentes en la teoría de Dworkin. Para los modernos sistemas jurídicos que cuentan con un Estado de derecho donde una de las grandes paradojas constituye en cumplir con el principio de legalidad y a la vez realizar los valores tan abstractos y de dimensiones tan poco precisas que incorporan los derechos humanos, la teoría de Dworkin puede ofrecer un modelo para explicar los procesos internos a través de los cuáles opera el derecho real.

En este sentido, Dworkin, ha desarrollado su teoría con base en un análisis fino de la praxis judicial de la Corte Suprema de los Estados Unidos en casos tanto de derecho constitucional como de derecho privado. Su estudio hace énfasis en los denominados casos difíciles -*hard cases*-. Los fundamentos hechos valer en las correspondientes decisiones y la retórica jurídica que en ambos se utiliza le sirven a Dworkin como punto de partida y justificación de su teoría del derecho.

Por otro lado, Ronald Dworkin, construyó su propuesta filosófica a partir de las críticas que formuló al positivismo jurídico, y en especial, a la teoría de Hart. En uno de sus Artículos más famosos, "*El modelo de reglas*" publicado en 1967, sostuvo que un sistema jurídico no puede ser entendido adecuadamente si se lo ve sólo como un conjunto de

reglas. Esa es la posición que Dworkin considera que Hart defiende en “el concepto de derecho” (1963).

Asimismo, Dworkin es principalmente famoso por la crítica que realiza sobre el positivismo legal de Hart. Exponiendo la crítica más completa de Hart en su libro *Law's Empire*. La teoría de Dworkin puede ser calificada de interpretativa: el Derecho es lo que sigue de una construcción interpretativa de la historia institucional del sistema jurídico. Para Dworkin, el Derecho no es solamente un compuesto de reglas primarias y secundarias, el Derecho se compone también de principios –*principles*– y directrices o políticas –*policies*–. Es en la relación de estos tres elementos: reglas; principios y políticas, donde se encuentra la explicación más certera de lo que es el Derecho. Es importante decir que dos son las columnas en las que se erige la teoría del derecho de Dworkin. Por un lado, el análisis de la praxis judicial de la Corte Suprema de los Estados Unidos en casos tanto de Derecho constitucional como de derecho privado, haciendo especial énfasis en los denominados casos difíciles –*hard cases*–. La otra columna es una crítica de las concepciones positivas y utilitaristas del derecho, la que se hace consistir principalmente en una refutación de la teoría de Hart¹³.

Por otra parte, el ataque central que emprende Dworkin contra el positivismo se hace con base en el *status* lógico, la fundamentación y el uso de principios, esto es, de un tipo de normas diferentes a las reglas. La teoría de los principios refuta tres tesis positivistas: a) que el derecho consiste sólo en reglas, las que sólo con base en su origen pueden ser examinadas por cuanto hace a su validez o pertenencia al sistema y que sólo de esa forma se pueden distinguir de las normas de otros tipos de sistemas normativos como sería la moral o las reglas de trato social; b) que el juez en casos difíciles posee una facultad discrecional que le permite decidir según parámetros extrajurídicos, y c) que en casos difíciles el juez declara un derecho que aún no existe¹⁴. Finalmente, la posición de Dworkin es radical: el Derecho es moral. La posición de Hart es lo contrario: entre el Derecho y Moral no existe una conexión necesaria.

II. LAS NORMAS JURÍDICAS Y LOS SISTEMAS JURÍDICOS

Toda conducta humana debe ser regida por diferentes tipos de reglas de comportamiento, a las que se les llama normas. Las normas se clasifican en normas morales, religiosas, sociales y jurídicas. Las *normas jurídicas*, son reglas de conducta expedidas por el poder público para regular la pacífica convivencia de los seres humanos integrantes de una sociedad y cuya observancia no está sujeta a la aceptación o no por parte del destinatario, ya que, si

¹³ Rojas Amandi, Víctor Manuel, “El Concepto de Derecho de Ronald Dworkin”, en *Revista de la Facultad de Derecho de la UNAM*, México, núm. 246, t. XVI, julio-diciembre, 2006, p. 409.

¹⁴ Rojas Amandi, Víctor Manuel, *op. cit.*, p. 356.

éste no cumple, puede verse forzado a cumplirlas por medio de la coacción, haciendo uso de la fuerza que tiene el Estado. Ejemplo: la aplicación de una sanción por el Código Penal de determinada entidad si una persona mata a otro ser humano.

1. *Reglas, normas y derecho*

Cabe señalar que, Wittgenstein hablando de las reglas del lenguaje, dice que “una regla está ahí como un indicador de caminos”; es decir, muestra la dirección que hay que seguir para llegar a determinado sitio. Por tanto, las reglas del lenguaje son medios que tienen una relación directa con un fin determinado al cual sirven.

De estos y otros análisis se desprende una conclusión. A mi juicio, conviene diferenciar los conceptos de regla y norma, rechazando que ambos términos sean sinónimos (aunque a veces se usen como tales) y también que exista una relación de inclusión de uno de ellos respecto al otro. Como ya he dicho en otro lugar, creo que las reglas deben entenderse más bien como guías para la acción que están directamente asociadas al logro de un objetivo. Por ejemplo, una regla gramatical es una guía que sirve para expresarse correctamente en un idioma; una regla de juego sirve para el fin de participar en un juego, ganar, divertirse, etc.; una regla técnica sirve para manejar adecuadamente una herramienta o un producto cuya utilidad perseguimos, etc.

En cambio, las normas son guías para la acción humana que no están directamente asociadas al logro de ningún objetivo, sino que están relacionadas directamente con la imposición o establecimiento de dicha guía por parte de una autoridad. Digamos que, siendo tanto la regla como la norma criterios, guías o razones para la acción, la regla es una guía establecida como medio para alcanzar un fin, de manera que si no se sigue la regla no se puede alcanzar el fin, mientras que las normas son guías establecidas impositivamente por una autoridad, al margen de que siguiéndolas se alcancen o no ciertos objetivos.

Por otro lado, la concepción del derecho como sistema normativo, con todas sus ambigüedades, se refleja mejor que en ningún otro sitio en la teoría de Kelsen. Según sus palabras “el derecho... es una ordenación normativa del comportamiento humano; lo que significa: es un sistema de normas que regulan el comportamiento humano. Con la palabra “norma” se alude a que algo deba ser o producirse; especialmente, a que un hombre deba comportarse de determinada manera”. Aclara a continuación que la palabra “deber” tiene aquí un sentido más amplio que el usual, pues abarca tanto la conducta que se debe realizar como la que se puede o se permite realizar¹⁵.

¹⁵ Kelsen, Hans, *Teoría pura del Derecho*, trad. de R. J. Vernengo, México, UNAM, 1983, p. 18.

En este sentido, partimos de los dos presupuestos siguientes: 1) En cuanto a la naturaleza de las normas jurídicas: no las consideramos como regularidades sociales de comportamiento, ni como proposiciones o significados o normas-sentido; las consideramos como entidades lingüísticas observables, concretamente como enunciados inscripciones. 2) En cuanto a la naturaleza del derecho: rechazamos que el sistema jurídico se componga de otros elementos que no sean las normas o enunciados jurídicos y negamos que las normas jurídicas sean todas prescripciones; por contra, afirmamos que el derecho se compone de enunciados prescriptivos y no prescriptivos, lo cual no impide caracterizar a todo sistema jurídico como un sistema normativo.

2. Justicia

A través del tiempo, se ha relacionado a la *justicia* con el *derecho* y, hasta se han confundido en cierta medida éstos dos términos; es por eso por lo que es muy importante definirlos correctamente. *Derecho*, proviene del latín *directum*, que significa, lo recto, lo correcto, lo adecuado y, en definitiva, lo justo; por otro lado, *justicia*, *lus* (el derecho), *lustum* (lo justo)¹⁶.

La idea de *Justicia* nos lleva a la antigua Grecia, en donde Sócrates (469- 399 a. C.), la concibe como una virtud o *areté*; consiste, en el conocimiento profundo, de lo justo y de lo bueno del hombre, que vive en sociedad. Asimismo, esta definición ha sido objeto de grandes y acalorados debates, ya que lo contrario de justo, es lo injusto y esto conlleva a tratar de establecer qué es lo justo para algunos y qué es lo injusto para otros. Sócrates afirma que el sabio es virtuoso, el hombre sabio, es bueno, justo y feliz; por otro lado, el hombre desorientado y confundido, es injusto, hace el mal y es infeliz; asimismo, afirma que la justicia es una virtud y la injusticia es un vicio del alma; “*el alma justa y el hombre justo vivirán bien, el hombre injusto vivirá mal... El que vive bien es dichoso y desdichado el injusto...*”¹⁷. Esta idea de justicia es la justicia pura, es la “virtud íntegra e inmovible que abraza en sí a todas las virtudes”¹⁸.

En el diálogo platónico de *La República*, Sócrates, sostiene la idea de la justicia como la expresión del interés del más fuerte. En sí, sostiene que “cada uno haga lo suyo”, o, dicho en otras palabras, que cada uno se ciña a la función y a la tarea que se le han encomendado. Por otra parte, en la sinfonía dentro del alma, la justicia es la virtud que armoniza a las tres restantes virtudes que ahora denominamos cardinales: la prudencia, la fortaleza y la templanza y, entraña también, el criterio que unifica y coordina entre sí a los diversos grupos que deben integrar la sociedad: sabios, gobernantes, guerreros, artesanos y comerciantes¹⁹.

¹⁶ Martínez Roldán, Luis y Fernández, Jesús A., *Curso de teoría del derecho*, Barcelona, Ariel, 1999, p. 213.

¹⁷ Platón, *Diálogos*, México, Porrúa, 2000, p. 362.

¹⁸ Iglesias, Juan, *Derecho Romano*, Barcelona, Ariel, 1978, p. 99.

¹⁹ [www.juridicas.unam.mx. file:///C:/Users/academico/Downloads/17098-15335-1-PB.pdf](http://www.juridicas.unam.mx/file:///C:/Users/academico/Downloads/17098-15335-1-PB.pdf).

Asimismo, Sócrates busca analizar a la justicia dentro de la naturaleza social, y es allí donde la virtud cobra sentido; en el entendido de que el hombre vive en sociedad por mutua reciprocidad, en la necesidad de los miembros. Por lo que cualquier mal que atente contra la sociedad, afecta en consecuencia a sus miembros, de esta forma el justo obtendrá un bien al vivir la justicia con los otros miembros de la sociedad, y, por ende, cualquier injusticia que cometiera contra otro, se la estaría cometiendo a él mismo.

Por otro lado, *Platón*, afirma que es necesario saber, por un lado, cuál es el papel de cada hombre en la sociedad y, por otro, cuál será su forma específica de actuar, pues, todo hombre forma parte de la entidad social y debe, por lo tanto, someterse a la ley, teniendo en cuenta que: “el legislador que debe obligar a los rebaños de hombres a respetar la justicia no será nunca capaz al mandar a toda la muchedumbre de prescribir a cada uno lo que precisamente le conviene”²⁰.

Para Platón, la Justicia, es que cada cual haga lo suyo, que cada quién haga su trabajo; sustituye el verbo “dar” de las definiciones más populares por “hacer”, con lo que implica la posesión de lo que cada quién necesita para hacer su parte; es pues para el fundador de la Academia, una virtud cultivable en los hombres. Según Platón, dentro de la *polis*, o la ciudad de los hombres libres, para que la justicia pudiera establecerse, era necesario pasar o cumplir con las tres virtudes representadas por las funciones que cumplen algunos sectores identificados por tres tipos de hombres: los sabios, los guerreros y los trabajadores, que ejemplifican a las tres virtudes del alma. Los sabios eran lo que estaban determinados a gobernar; los guerreros eran lo que representaban la valentía, y el trabajador debería cumplir con la virtud de la templanza.

Asimismo, sobre *justicia*, *Aristóteles*, afirma: “la justicia parece ser una especie de igualdad y la amistad encierra también igualdad, a no ser que el proverbio que dice “amistad es igualdad” fuere falso. Todas las construcciones, son forma particular de justicia; porque una construcción es asociación, y toda asociación se basa en la justicia, de manera que sea cual fuere el número de las especies de amistad, habrá las mismas en cuanto a la justicia y la asociación...”²¹.

En este sentido, para *Aristóteles*, la definición de justicia se motiva o se sustenta en el ideario de Platón, en cuanto a dar a cada cual lo que se merece, esto es, cada persona debe cumplir bien con sus funciones y aceptar lo que legítimamente se le designó y que conforme cumpla con esta tarea, será merecedor de su forma de vida. Para este filósofo “la virtud racional y voluntaria debe radicar en justo medio entre los extremos irracionales”. Dicho en

²⁰ Platón, *Las Leyes, Epinomis, el Político*. México, Porrúa, 1975, p. 330.

²¹ Aristóteles, “Metafísica II, Ética Eudémica”, *Obras Completas*, Madrid, 1991, t. V, p. 257.

otras palabras, la justicia no es el acto de dejarse llevar por las pasiones, que sería lo más fácil, sino que, por el contrario, es difícil aplicarla, pues para poner en práctica el control sobre las emociones irracionales es necesario un comportamiento basado en la razón, para lo cual es necesaria de armonía de las tres virtudes señaladas por Platón.

Por su parte, *Santo Tomás*, afirma de la *justicia*, lo siguiente: “es evidente que todo legislador tiene como intención primordial dirigir a los hombres a su fin mediante las leyes, como el general de un ejército orienta a sus hombres a la victoria, y el jefe político a la paz...”²².

En este sentido, sobre *justicia*, Herbert Spencer, en su libro, *La Justicia*, afirma lo siguiente: “la fórmula ha de comprender un elemento positivo y otro negativo. Debe ser positiva en cuanto afirma la libertad de cada hombre, porque debe éste gozar y sufrir los resultados, buenos o malos de sus acciones, y ser negativa en cuanto al afirmar esta libertad para todo hombre, implica que sólo podrá éste obrar libremente bajo la restricción que le impone la presencia de otros hombres con derechos o con libertades iguales. Seguramente el elemento positivo es el que expresa la condición previa de la vida en general, mientras que el negativo es el que viene a modificar esta condición previa, cuando, en lugar de una vida aislada, se trata de varias vidas que están unas al lado de otras. De ahí que expresar con precisión que la libertad de cada uno está limitada, únicamente por las libertades análogas de otros, y esto es lo que hacemos al decir: todo hombre es libre de obrar como bien le plazca siempre que no perturbe la libertad igual de cualquier otro hombre”²³.

En este orden de ideas, Herbert Spencer, autor de la Obra intitulada “La Justicia”; este filósofo, siguiendo su método positivo de siempre y en su criterio esencialmente evolucionista, estudia la génesis y la evolución que a su juicio ha tenido la justicia a través del tiempo, sin proporcionar una definición de la misma.

Por otra parte, el vocablo “*justicia*”, es una expresión que va ligada a la experiencia, que es siempre interpretada, reflexionada y expresada con ayuda de palabras; respecto a la estructura y las formas mentales que posee cada grupo cultural y, dentro de cada grupo, cada persona dispone de mayores o menores recursos culturales para interpretar su situación (y la ajena), según sea su edad, grado de inteligencia, nivel de conocimientos, posición social y manera de reflexionar²⁴.

Los usos más habituales del término *justicia*, son tres: En *sentido ético* se relaciona con las creencias morales que se manifiesta en: Una cualidad moral, que puede ser referida

²² Aquino, Tomás de, *Suma contra los Gentiles*, México, Porrúa, 1985, p. 465.

²³ Cfr. Spencer, Herbert, *La Justicia*, Buenos Aires, Ed. Heliasta, 1978, p. 39.

²⁴ Cfr. Martínez, Emilio, “Justicia” en *10 palabras clave en Ética*, España, Verbo divino, 1998. pp. 155 y 156.

a distintos sujetos (exigencias, intercambios, comportamientos, leyes institucionales, guerras, personas justas, etc...); en una capacidad humana, para juzgar en cada momento lo que es justo y, lo que no (sentido de justicia, intelecto práctico-moral, razón práctica, etc.), o bien, en alguna teoría ética-política (justicia liberal, justicia libertaria, justicia socialista, etc.)²⁵.

Cabe señalar que, en *sentido jurídico*, se trata de una concordancia de la ley o de un acto concreto, con el sistema legal al que pertenece. Por otro lado, en *sentido institucional*, se trata del poder judicial, la institución o conjunto de instituciones, encargadas de administrar justicia, conforme al sistema jurídico.

En este sentido, el derecho tiene que ver mucho con la justicia, ya que *todo derecho aspira a ser justo*. A pesar de todas diversidades de conceptos filosóficos y políticos de la justicia, así desde los pitagóricos que la conciben como una igualdad proporcional entre términos contrapuestos, expresable en número cuadrado, hasta los más modernos y eminentes filósofos.

Finalmente, en este sentido, analizando las diferentes definiciones acerca de justicia, coincidimos con la del famoso jurista *Ulpiano*, que menciona que la "*justicia*" es la virtud constante y perpetua de dar a cada uno lo que le corresponde.

3. Teoría del derecho garantista

La teoría del derecho garantista general es una estructura sostenida por tres pilares: La ciencia jurídica, la filosofía política y la teoría del derecho. Para Ferrajoli, la ciencia jurídica tiene la función de analizar la "experiencia empírica" y esta experiencia empírica está integrada, para la ciencia jurídica, por dos tipos de "hechos observados" u observables: las normas jurídicas y los fenómenos jurídicos.

Aquí la ciencia funciona con proposiciones jurídicas que son proposiciones dogmáticas, operativas. Es decir, determinan una verdad jurídica. Asevera Ferrajoli, que es el derecho del derecho y se logra su observación al tener como referente a las propias normas. Por otra parte, los fenómenos jurídicos son externos al derecho y están dentro del universo meramente factual del derecho.

Corresponden, manifiesta el profesor, a las áreas de la sociología jurídica y de la historiografía jurídica. Trabaja la ciencia, en este caso, con proposiciones factuales singulares. Un conocedor en el campo del derecho, como lo es "el sociólogo del derecho", responderá, previa lectura de los anuarios estadísticos y los sucesivos cálculos de las medias de las denuncias y de las condenas por la comisión de determinado delito en un periodo señalado.

²⁵ *Op. cit.*, p. 156.

“Dicho de otra manera, es el hecho del derecho y alcanza la observación al dirigirse a los hechos”²⁶. Continúa explicando que la ciencia jurídica busca la verdad en un nivel normativo y en un nivel práctico. En el nivel normativo, la norma sólo es considerada tal si reúne los requisitos exigidos por las normas fundamentales que irradian sustancia a las inferiores. Por el contrario, en el nivel factual únicamente hay que corroborar que una norma sea falsa o verdadera con una norma de grado superior.

De ahí surge la inmediatamente superior. La validez es una verdad valorativa que buscará la sustancia de la norma. La vigencia, para nuestro autor, es solo el aspecto formal de la ley. “Una norma es norma porque tiene tal reconocimiento por un ordenamiento positivo”²⁷. Por el otro lado, la validez cubre de contenido a la ley. Una norma es válida, si y sólo si, contiene significados normativos. Por ello, considera nuestro autor, la vigencia se comprueba empíricamente y la validez valorativamente.

4. *Los presupuestos de la lógica deóntica*

Cabe señalar que, la expresión “Lógica Deóntica” fue usada por primera vez con su significado actual en 1951, en el conocido Artículo *Deontic Logic* publicado en la revista *Mind* por Georg H. von Wright, en el que, junto a los conceptos modales aléticos (necesidad, posibilidad, contingencia; conceptos estudiados por la lógica modal), a los conceptos modales existenciales (universalidad, existencia, vaciedad; conceptos estudiados por la teoría de la cuantificación) y a los conceptos modales epistémicos (lo verificado, lo indeterminado, lo falsado), von Wright introdujo los conceptos modales deónticos: lo obligatorio, lo permitido, lo prohibido (von Wright, 1951). Desde entonces, el término “deóntico” ha ido haciéndose común en el léxico filosófico²⁸.

Sin embargo, en su Artículo de 1951 von Wright no dio una respuesta explícita a una cuestión muy debatida en los anteriores años en el ámbito filosófico escandinavo, estrechamente relacionada con la propia razón de ser y sentido de la lógica deóntica, que desde entonces se conoce como el dilema de Jorgensen, y que podría resumirse así: Por una parte, se considera tradicionalmente que la lógica se rige por los valores “verdadero” y “falso”. Inferir lógicamente una proposición de otra significa que, si una de ellas es verdadera, la otra también lo es; y, sucesivamente, una secuencia de proposiciones forma un raciocinio lógico si todas ellas son verdaderas. Esta condición no se cumple en las proposiciones no descriptivas, y en particular en proposiciones prescriptivas como las normas jurídicas, que

²⁶ Ferrajoli, Luigi. *Garantismo, Una Discusión sobre Derecho y Democracia*, Madrid, Trotta, 2006, p. 88.

²⁷ *Op. cit.*, p. 88.

²⁸ Alarcón Cabrera, Carlos, *Las lógicas deónticas de Georg H. von Wright*, Espagráfic, Departamento de Filosofía del Derecho de la Universidad de Alicante, 1989, p. 15.

no pueden asumir el valor lógico “verdad”, que no son ni verdaderas ni falsas, por lo que no es posible construir razonamientos lógicos con ellas, no es posible que las inferencias lógicas contengan premisas que sean prescriptivas, y por tanto no descriptivas. Ejemplo:

ARTÍCULO 302 del Código Penal Federal.

Comete el delito de homicidio: el que priva de la vida a otro.

Reformulando el Artículo para convertirlo en proposición prescriptiva y que a partir de dicha proposición se lleve a cabo la construcción de un raciocinio lógico del cual se pueda inferir la verdad o falsedad según von Wright se tiene que:

Premisa mayor: Todo aquel que priva de la vida a otro comete el delito de homicidio.

Premisa menor: Pedro privó de la vida a otro.

Conclusión: Pedro cometió el delito de homicidio.

De donde se desprende que el verbo imputativo a partir del cual nos indica que operador deóntico de debe usar (obligatorio, permitido o prohibido) es: Privar; por lo tanto el operador deóntico utilizado es prohibido; por el simple hecho de que está prohibido privar de la vida a otro.

III. CONCLUSIONES

Primera. El derecho, es aquel conjunto de normas, que tratan de regular la conducta externa humana, mediante ordenamientos, deberes, permisiones y prohibiciones.

Segunda. El *iusnaturalismo*, es un concepto jurídico con características éticas y filosóficas que reconoce la existencia de derechos humanos que vienen dados por la naturaleza antes que cualquier otro ordenamiento creado por el hombre.

Tercera. El positivismo jurídico, es aquella doctrina, que no reconoce valor sino a las normas del derecho positivo. De tendencia estatal o sociológica, rechaza toda metafísica y toda idea de derecho natural.

Cuarta. El método Kelseniano, se preocupa más por la relación lógica, que por el acto en sí. “Al jurista sólo le corresponde comprobar si se han realizado los presupuestos jurídicos del mencionado Artículo”. Todo interesa sólo en relación con la expresión o configuración de un presupuesto lógico.

Quinta. Hart, mejora el planteamiento de Kelsen, pues dice que un sistema jurídico es heterogéneo en cuanto a la naturaleza de sus normas, pues considera primarias a las que imponen deberes y secundarias a las normas más sofisticadas que incluyen modelos para modificar las normas primarias, se atiende más a la complejidad de la norma jurídica.

Sexta. Para Dworkin los principios deben ser considerados en un grado de importancia igual al de las reglas, pues aquellos permiten al juez buscar respuestas correctas a casos difíciles (con la ayuda de la moral) y evita la descabellada idea de permitirle de manera discrecional –llegando a bases extrajurídicas– solucionar las controversias.

Séptima. *Ulpiano*, menciona que la “*justicia*” es la virtud constante y perpetua de dar a cada uno lo que le corresponde.

Octava. La teoría del derecho garantista general es una estructura sostenida por tres pilares: La ciencia jurídica, la filosofía política y la teoría del derecho.

IV. FUENTES DE INFORMACIÓN

ALARCÓN CABRERA, Carlos, *Las lógicas deónticas de Georg H. von Wright*, Espagrafic, Departamento de Filosofía del Derecho de la Universidad de Alicante, 1989.

AQUINO, Tomás de, *Suma contra los Gentiles*, México, Porrúa, 1985.

ARISTÓTELES, “*Metafísica II, Ética Eudémica*”, *Obras Completas*, Madrid, 1991, t. V.

BOBBIO, Norberto y BOVERO, Michelangelo, *Sociedad y Estado en la filosofía moderna. El Modelo Iusnaturalista y El Modelo Hegeliano-Marxiano*, México, Fondo de Cultura Económica, 1986.

COMTE, Augusto, *Discurso sobre el Espíritu Positivo*, México, Editorial Aguilar, 1980.

FERRAJOLI, Luigi, *Garantismo, Una Discusión sobre Derecho y Democracia*, Madrid, Trotta, 2006.

FALCÓN Y TELLA, María José, *Concepto y fundamento de la validez del Derecho*, Madrid, Civitas, 1994.

FLORES GÓMEZ, Fernando y CARVAJAL MORENO, Gustavo, *Nociones de Derecho Positivo Mexicano*, 25ª. ed., México, Porrúa, 1986.

JIMÉNEZ MOLES, María Isabel, *La nueva ciencia y filosofía del derecho*, México, Fontamara, 2007.

HART, H.L.A., *El concepto de derecho*, 3ª. ed., trad. de Genaro R. Carrió, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 2012.

IGLESIAS, Juan, *Derecho Romano*, Barcelona, Ariel, 1978.

KELSEN, Hans, *Teoría pura del Derecho*, trad. de R. J. Vernengo, México, UNAM, 1983.

MARTÍNEZ, Emilio, “*Justicia*” en *10 palabras clave en Ética*, España, Verbo divino, 1998.

MARTÍNEZ ROLDÁN, Luis y FERNÁNDEZ, Jesús A., *Curso de teoría del derecho*, Barcelona, Ariel, 1999.

PLATÓN, *Diálogos*, México, Porrúa, 2000, p. 362.

_____, *Las Leyes, Epinomis, el Político*, México, Porrúa, 1975, p. 330.

RAMOS PASCUA, J. A., *La regla de Reconocimiento en la Teoría jurídica de H. L. A. Hart*, Madrid, Tecnos, 1989.

ROJAS AMANDI, Víctor Manuel, "El Concepto de Derecho de Ronald Dworkin", en *Revista de la Facultad de Derecho de la UNAM*, México, núm. 246, t. XVI, julio-diciembre, 2006.

SPENCER, Herbert, *La Justicia*, Buenos Aires, Ed. Heliasta, 1978.

VILLORO TORANZO, Miguel. *Lecciones de Filosofía*, México, Porrúa, 2006.

**SENTENCIA YOUNGSTOWN SHEET & TUBE CO. VS SAWYER (1952)
Y EL EQUILIBRIO DE LA DIVISIÓN DE PODERES**

Pedro Alejandro FERRAL CID¹

SUMARIO

I. Introducción. II. Consideraciones teóricas. III. Conclusiones. IV. Fuentes de información.

RESUMEN

El sistema jurídico de división de poderes de Montesquieu, en tres órganos independientes en función, garantiza que cada uno dentro de sus facultades y decisiones, participen en la estructura y orden gubernamental sin confundirse o allanarse al mandato de un solo poder. De esta forma veremos como en el ejercicio de equilibrio social y político que debe imperar, la independencia de pensamiento y acción entre los tres organismos hace necesario el correcto funcionamiento de la división de poderes, sin que la fuerza política de uno incida en las decisiones del futuro de la nación. Para tal efecto, analizaremos la sentencia de *Youngstown Sheet & Tube Co. vs Sawyer* de la Suprema Corte de los Estados Unidos, que es un modelo donde la independencia de la Corte Suprema y del Congreso, como parte de la división de poderes, fueron esenciales en la limitación del ejercicio de poder por el Presidente.

PALABRAS CLAVE

División de Poderes. Corte Suprema. Congreso. Presidente. Orden ejecutiva.

ABSTRACT

Montesquieu's legal system of division of powers, in three independent bodies in function, guarantees that each one, within its faculties and decisions, participates in the governmental structure and order without being confused or submitting to the mandate of a single power. In this way we will see how in the exercise of social and political balance that must prevail, the independence of thought and action among the three bodies makes necessary the correct functioning of the division of powers, without the political force of one influencing the decisions of the future of the nation. To this effect, we will analyze the decision of *Youngstown Sheet & Tube Co. vs Sawyer* of the Supreme Court of the United States, which is a model where the independence of the Supreme Court and Congress, as part of the division of powers, were essential in limiting the exercise of power by the President.

KEY WORDS

Division of Powers. Supreme Court. Congress. President. Executive order.

¹ Abogado Fiscal Corporativo con 27 años de experiencia, Socio Fundador del Despacho MFB Asesores Corporativos, SC, con estudios de: Licenciatura en Derecho por la UNAM; Maestría en Derecho Fiscal y Administrativo por la Barra Nacional de Abogados; Especialista en Derecho Constitucional por la UNAM; y Doctorante por el Centro Carbonell.

I. INTRODUCCIÓN

El ejercicio claro del funcionamiento de la división de poderes, lo veremos con el análisis de la sentencia de *Youngstown Sheet & Tube Co. vs Sawyer* de la Suprema Corte de los Estados Unidos, que derivó de una orden ejecutiva del Presidente Harry Truman de tomar las empresas siderúrgicas para que pudieran ser operadas por el gobierno federal, con la finalidad de abastecer el flujo de suministros para la guerra en Corea. Truman creó una junta de Estabilización Salarial, para minimizar los conflictos laborales y frenar la inflación de precios y salarios, lo que produjo una huelga de trabajadores por la falta de aumento salarial que finalmente estancó las negociaciones.

Es necesario señalar, que en el conflicto se vio inmerso los Estados Unidos, por una resolución de las Naciones Unidas, después de la invasión de Corea del Norte a Corea del Sur. No hubo una declaración de guerra expresa del Gobierno de Estados Unidos aprobada por el Congreso que respaldara la acción del Presidente. Aun así, a pesar de existir los mecanismos legales para prevenir la huelga con base en la Ley Taft-Harley con aprobación del Congreso, por tratarse de una emergencia nacional, el Presidente decidió ejercer una orden ejecutiva y quitar al Congreso del procedimiento establecido en ley, bajo el principio de los poderes inherentes del presidente.

II. CONSIDERACIONES TEORICAS

Como veremos, la sentencia se torna muy importante a mi parecer porque: 1. En ella, se contempla el ejercicio de equilibrio de los tres poderes de gobierno, donde la independencia de pensamiento del poder legislativo y judicial jugaron un papel importante contra la decisión ejecutiva. 2. Por una parte rompe con ciertos precedentes de la Suprema Corte –que sustentan los ministros disidentes Vinson, Reed y Minton– y concuerda con lo que señala Aron Barak, la principal acción y preocupación de *“un tribunal constitucional es la más amplia acción correctiva de todo el sistema. Esta acción correctiva se debería enfocar en dos problemas principales: cerrar la brecha entre el derecho y la sociedad y proteger la democracia”*². Por otra parte, desde mi particular observación, los Jueces que fallan a favor (Lafayette, Frankfurter, Orville, Houghtout y Hitz), emiten o se suman al fallo favorable con ideas aparentemente discrepantes entre sí, pero que son coherentes a los principios de los fundadores norteamericanos, ya que considero que están sustentadas sobre bases teóricas

² Barak, Aharon, *Un Juez Reflexiona sobre su labor: El papel de un Tribunal Constitucional en una Democracia*, 1ª. ed., trad. de Estefanía Vela Barba, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2008, p. 1. Quien cita dos obras “The Changing Rol of the Supreme Court” 1986 y “State Courts an the Pssive Virtues: Rethinking the Judicial Function” 2001, Sistema Bibliotecario de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Catalogación, revisado el 25 de octubre de 2023 en: https://sistemabibliotecario.scjn.gob.mx/sisbib/po_2010/74147/74147_1.pdf.

históricas³; el equilibrio entre poderes, el federalismo americano; el dualismo, que “*presupone la posibilidad de interpretación*”, pero también el “*deber implica poder: (con la condicional) si la interpretación es imposible, el dualista no debería de exigir a los políticos del presente que se sometan a las (inexistentes) interpretaciones de los logros constitucionales del pasado...*”⁴; e incluso los principios del *check and balance* están considerados, cuando se comenta sobre la división del poder en las instituciones -presidencia y Congreso-⁵; todo ello aunado que nos encontramos dentro de un periodo del New Deal que va de 1930 a 1980, donde la Corte rompe con los principios anteriores, como analiza Bruce Ackerman⁶.

Partamos que el New Deal iniciado con Roosevelt en 1930, como una nueva solución y reforma constitucional, se abrió camino en el uso de la separación de poderes como principal motor de la reforma, bajo instrumentos legales codificados que tenían la apariencia de enmiendas constitucionales. Como señala Ackerman, eran solo simulacros de enmienda, que no se produjeron de acuerdo con los requisitos constitucionales. Así los partidarios del New Deal decidieron confiar en la Corte para elaborar una nueva visión, y en los años de 1940, la Suprema Corte reconstituida ya no solo había revocado unas decisiones infractoras de la era fenecida, sino que incluso revolucionó profundamente la doctrina constitucional imperante, hasta el punto “*que empezó a revocar unánimemente doctrinas fundamentales que solo una década antes habían configurado totalmente el corpus del derecho constitucional*”⁷.

De igual forma señala Ackerman, que los precedentes constitucionales establecidos durante el segundo mandato de Roosevelt podrían fácilmente ser utilizados de modo abusivo por otros presidentes para hacer cambios fundamentales, pero de acuerdo con el Artículo 5o. de la Constitución, una enmienda en “*nombre del pueblo*”, debe de ser aprobada por lo menos con dos terceras partes de ambas cámaras. Y por lo tanto en la “*práctica moderna parece excesivamente endeble para ser una prueba creíble del respaldo popular, amplio y profundo, que clásicamente se requiere para una abrupta ruptura constitucional con el pasado*”⁸.

También es importante considerar, como considera Ackerman, que las instituciones de la República temprana siguen vigentes hoy en día, pero no podemos dejarnos engañar por ellas, y desde el inicio se tenía una concepción radicalmente distinta de cada una de ellas

³ Hamilton, A. Madison, J. y Jay, J., *El Federalista*, 4ª. reimpresión, México, Fondo de Cultura Económica, 2012.

⁴ Ackerman, Bruce, *We Are the People I. Fundamentos de la Historia Constitucional Estadounidense*, trad. de Josep Sarret Grau, Quito, IAEN - Instituto de Altos Estudios Nacionales del Ecuador, 2015. p. 83.

⁵ Ferreres Comella, Víctor, “Justicia Constitucional, Democracia y Federalismo: Una Aproximación desde la Teoría Constitucional Norteamericana”, *Autonomías*, núm. 21, Barcelona, 1996, pp. 331-358.

Revisado el 25 de octubre de 2023 en:

<http://revistes.eapc.gencat.cat/index.php/rcdp/article/download/1949/n21-ferrereses.pdf>

⁶ Ackerman, Bruce, *op. cit.*, Capítulo 2, “El Mito del Bicentenario” y Capítulo 3, Una Constitución, tres regímenes, pp. 55-105.

⁷ Ackerman, Bruce. *op. cit.*, p. 73.

⁸ Ackerman, Bruce, *op. cit.*, p. 75.

por los fundadores. Así lo observa Madison cuando, sostiene que, *"después de diferenciar en teoría las distintas clases de poderes, según sean de naturaleza legislativa, ejecutiva o judicial, la próxima tarea, y la más difícil, consiste en establecer medidas prácticas para que cada uno pueda defenderse contra las extralimitaciones de los otros"*, por lo tanto se cuestiona más adelante, *"¿Será suficiente con señalar precisamente los límites de estos departamentos en la constitución del gobierno y con encomendar a estas barreras de pergamino la protección contra el espíritu usurpador del poder?"*⁹; garantía en la que parecen haber confiado los fundadores y redactores de la constitución norteamericana.

Esto viene a colación, porque recordemos que Truman inicia su mandato casi después de la Segunda Guerra Mundial, surgen las Naciones Unidas, inicia la guerra fría con la eterna lucha entre el Capitalismo y el Socialismo. Justo en su discurso inaugural reflexiona sobre estos temas y la incursión de los Estados Unidos como país eje del capitalismo y su postura intervencionista, cuando cita por ejemplo *"... los Estados Unidos y otras naciones afines a nuestro pensamiento, se encuentran con la oposición directa de un régimen contrario a los objetivos y un concepto totalmente diferente de vida"*¹⁰. Lo que sugiere el ejercicio de su mandato con tintes bélicos y en "nombre" del "pueblo americano" para defender la postura económica que representa y los territorios o Estados independientes que compartan su ideología, aunque no necesariamente sean del "pueblo americano".

De acuerdo con la lectura de Akerman, un Presidente presenta una visión pragmática de su visión de gobierno y con ello busca, como vencedor, persuadir al Congreso de que "apoye" su "mandato" que ha recibido del "pueblo".

Siendo importante tomar en consideración, que los Padres Fundadores, eran conscientes que desconfiaban de los poderes ejecutivos dada la historia con Inglaterra, por lo tanto, consideraron que un presidente demagógico puede desestabilizar la República. En la "República Temprana", un presidente defendía su cargo, en su papel de Comandante en Jefe, vetando leyes por motivos militares o incluso defendía la Constitución mediante el uso del veto que se asemeja a dictámenes jurisprudenciales. A mi parecer, indubitavelmente hablamos de los momentos bélicos de la historia americana y orden mundial. Pero entonces cuestiono ¿esta postura será válida cuando estemos en tiempos de paz interna, de la nación americana, a pesar de la postura intervencionista del Presidente como en el caso de Corea? Creo que ya tiene respuesta desde hace más de 300 años, cuando Hamilton, señala que una Constitución no podrá funcionar sin una fuerza militar que la respalde, a lo que

⁹ Hamilton, A., Madison, J. y Jay, J., *op. cit.*, Capítulo XLVIII, p. 210.

¹⁰ Truman, Harry S., *Discurso Inaugural 20 de enero de 1949*, p. 2., <https://perio.unlp.edu.ar/catedras/ecal/wp-content/uploads/sites/162/2020/08/Discurso-Inaugural-Truman.pdf>.

los detractores señalaban que se vería mal que la autoridad federal intervenga en cualquier asunto interno -en la más amplia expresión-, y por lo tanto concluye que “como regla general” la confianza de un pueblo y su obediencia al mismo “*corresponderán comúnmente a la bondad o maldad de la administración de éste*”¹¹. Para finalmente señalar que habrá excepciones a la regla que dependan de diversas causas accidentales, pero no podemos considerar que tengan que ver con defectos o méritos intrínsecos de la Constitución, donde solo será posible juzgar a la luz de “*principios y máximas generales*”¹².

De esta manera, considero que el propio Presidente Truman y sus asesores consideraron que tenían la fuerza legal suficiente para validar su orden ejecutiva en la postura del papel de Comandante en Jefe¹³ ejercido por otros presidentes en tiempos guerra durante la Fundación y la República Temprana y Media, así como en los precedentes preexistentes¹⁴ considerado de igual forma por los Ministros disidentes Vinson, Reed y Minton. Sin embargo, como podemos ver de las situaciones bélicas de los sucesos históricos citados en la parte disidente, en esos momentos sí fue necesario el ejercicio de dichas acciones, ya que la nación americana se encontraba en peligro interno y a su vez contra el exterior, no así en el último suceso como sería Corea.

Pero contrario a estos criterios, en el momento de *Youngstown Sheet & Tube Co. vs Sawyer* nos encontramos en un momento de cambio institucional y constitucional, donde por medio de la Corte Suprema ya se había comenzado a poner freno a las actuaciones de las instituciones y a contrarrestar los criterios o precedentes anteriores, como señala Barak, “*un juez que desarrolla el derecho no desempeña un acto individual, aislado de un sistema normativo existente. El Juez actúa dentro del contexto del sistema, y su resolución se debe integrar a él. Por esta razón, los Jueces deben garantizar que el cambio sea orgánico y el desarrollo sea gradual y natural*”¹⁵. Refuerza lo anterior, cuando Ackerman señala que “*el New Deal simplemente*

¹¹ Hamilton, A. Madison, J. y Jay, J., *op. cit.*, Capítulo XXVII, pp.108-109.

¹² *Idem.*

¹³ Véase, Sentencia *Youngstown Sheet & Tube Co. vs Sawyer*, p. 343 U.S. 668 al 343 U.S. 679, <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/343/579/>.

¹⁴ Ver sentencia *Youngstown Sheet & Tube Co. V Sawyer*, págs. 343 U.S. 683 al 343 U.S. 699, <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/343/579/>. En este punto se consideró como antecedentes del Ejecutivo: 1. Cuando Washington convocó a la milicia, cuando la ley de ingresos fue violada por Pensilvania; 2. Lincoln, la proclamación de emancipación; 3. Hayes, uso de tropas federales durante la huelga ferroviaria de 1877; 4. Roosevelt, incautación de las minas de carbón; 5. Wilson, en la primera guerra mundial, establecía una junta de trabajo de guerra sin esperar instrucciones del Congreso, para prevenir huelgas y cierres patronales; 6. Roosevelt proclamó emergencia nacional tras el estallido de la guerra en Europa; 7. Roosevelt mandó fuerzas a Islandia sin la aprobación del Congreso; 8. El senador Connally propuso ampliar las facultades del Presidente para confiscar, pero se opuso la enmienda por considerar que ya se tenían las facultades; 9. Roosevelt incautó las minas de carbón con motivo de Pearl Harbor; 10. Truman, con motivo de la guerra de Corea, proclamó la emergencia nacional.

¹⁵ Barak, Aharon, *op. cit.*, p. 5, Sistema Bibliotecario de la Suprema Corte de Justicia de la Nación Catalogación, octubre de 2023, https://sistemabibliotecario.scjn.gob.mx/sisbib/po_2010/74147/74147_1.pdf.

había redescubierto la sabiduría de la Fundación acerca del gobierno nacional intervencionista, pero tergiversa profundamente el carácter de la República Temprana¹⁶. De esta forma señala él mismo, que Marshall intentó preservar el nacionalismo cauteloso de los federalistas fundadores frente a las tendencias descentralizadoras del primer régimen constitucional, lo que deja claro que los federalistas de la fundación habrían rechazado muchas innovaciones constitucionales del New Deal¹⁷.

Señala Ackerman, *“Sólo durante la República Media empezó el Tribunal Supremo a revisar la constitucionalidad de la legislación nacional de un modo regular; el alcance y la intensidad de su examen de la legislación estatal también aumentaron espectacularmente. Aunque las doctrinas constitucionales del periodo medio eran muy diferentes de las modernas, fue durante esta época cuando la revisión judicial empezó a parecerse a la práctica actual”*¹⁸. Por lo tanto, considera que el caso Dred Scott, desde el punto de vista moral, es una mancha en la Suprema Corte norteamericana. Por lo tanto, cuestionando el mito del redescubrimiento podemos contemplar una opción interpretativa, considerando a la República Media como algo despectivo, los nuevos principios generados a partir de 1930 se observan como un nuevo espíritu.

Así concluye que, *“los jueces cuyas decisiones difieren de la jurisprudencia moderna en gran parte porque la Constitución que ellos estaban interpretando era, de una manera importante, diferente de la Constitución transformada que nos ha legado el New Deal. Esta conclusión, prepara el camino a una confrontación inicial con la Ley de la República Moderna”*.

Me gusta y concuerdo en lo particular con esta postura, porque la lectura que se hace de las opiniones de los Ministros Lafayette, Frankfurter, Orville, Houghtout y Hitz, están considerando los principios iniciales sin tomar en consideración los precedentes de la Corte Suprema que fueron tomados en épocas bélicas pero con matices distintos al caso, y donde además, el estado de guerra decretado y las necesidades eran muy distintas. Incluso la interpretación constitucional de la sentencia aduce a los límites del ejercicio de facultades previstos para el Presidente frente a la Ley del Congreso, emitida en “representación del pueblo”.

Separarse de los precedentes de la Suprema Corte, conllevó un trabajo de demostración coherente y apegado a los momentos constitucionales que estaba viviendo la constitucionalidad americana en esos momentos, pareciéndome oportuno señalar la postura de Barak cuando establece: *“En realidad, la desviación del precedente del tribunal constitucional es un asunto grave y se debe tomar con responsabilidad. El precedente no es inmutable, pero oponerse a la jurisprudencia establecida no es un objetivo en sí mismo. La separación del pre-*

¹⁶ Ackerman, Bruce, *op. cit.*, p. 85.

¹⁷ *Idem.*

¹⁸ Ackerman, Bruce, *op. cit.*, p. 86.

*cedente debe ser la excepción no la regla. Y cuando un juez se aparta del precedente, debe ser explícito al respecto, asumiendo responsabilidad personal por el cambio." Citando él mismo, al ministro Douglas de la Suprema Corte de Estados Unidos, "un poder judicial que revela lo que está haciendo y por qué lo está haciendo, generará entendimiento. Y la confianza basada en el entendimiento es más resistente que la confianza basada en el asombro"*¹⁹.

De esta forma, el Ministro Black, consideró dos puntos esenciales en su opinión, *¿Debe hacerse una determinación definitiva de la validez constitucional de la orden del Presidente...? y en caso afirmativo, ¿está la orden de incautación dentro de las facultades constitucionales del Presidente?*²⁰ Para resolver las cuestiones planteadas, lo que considera Black, es que la incautación de las propiedades generaría daños presentes y futuros que serían incapaces de medir, sumado a que no existía ninguna Ley emitida por el Congreso, que permitiera o autorizara expresamente al Presidente a tomar posesión.

Así, el Gobierno de Truman admitió que no cumplieron las condiciones de los estatutos que le autorizaban a tomar posesión y que la orden tampoco está sustentada en ninguna de las leyes, señalando que las disposiciones de incautación en materia de defensa eran demasiado "engorrosas, complicadas y lentas". Sumado a que la Ley Taft-Hartley en 1947, rechazó la enmienda que autorizaba las incautaciones gubernamentales en casos de emergencia.

Por lo tanto, para que el Presidente pudiera emitir la orden ejecutiva, dicho poder debe estar implícito en la suma de sus poderes referidos en la Constitución y no puede someterse como un ejercicio del poder militar como Comandante en Jefe de las Fuerzas Armadas. Porque como hemos mencionado anteriormente en el estudio, y se reitera en la opinión del Juez Black, la cita de los casos guerra no pueden ser aplicados, porque es una facultad del Congreso. Aquí entra nuevamente Hamilton, cuando expresó desde la fundación americana concluyendo que, *"mis observaciones me autorizan a deducir es que la sola determinación de un pergamino de los límites constitucionales de los varios departamentos no es suficiente salvaguarda contra las usurpaciones que conducen a la concentración tiránica de todos los poderes gubernamentales en las mismas manos"*²¹. De esta forma considera el Juez Black que *"la orden del Presidente no ordena que una política del Congreso se ejecute de la manera prescrita por el Congreso, sino que ordena que una política presidencial se ejecute de la prescrita por el Presidente"*²².

¹⁹ Barak, Aharon, *op. cit.*, p. 6.

²⁰ Véase, Sentencia Youngstown Sheet & Tube Co. vs Sawyer, pp. 343 U.S. 585. <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/343/579/>.

²¹ Hamilton, A., Madison, J. y Jay, J., *op. Cit.*, Capítulo XLVIII, p. 213.

²² Véase, Youngstown Sheet & Tube Co. vs Sawyer, p. 343 U.S. 588., <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/343/579/>.

Por su parte el Ministro Frankfurter, consideró el sistema de pesos y contrapesos para evitar la acumulación de poder peligroso para el sistema, señalando que para los fundadores la *“doctrina de la separación de poderes no era una mera teoría; Era una necesidad sentida”*²³. Considerando que *“una de las características más importantes de la gran habilidad política que manifestaron los redactores fue la medida en que no intentaron atar el futuro”*²⁴. Bajo este entendido de los pesos, claramente señala Frankfurter que, *“los poderes del presidente no están tan particularizados como los del congreso. Pero poderes no enumerados no significan poderes indefinidos. La separación de poderes incorporada en nuestra Constitución da contenido esencial a disposiciones indefinidas en el marco de nuestro Gobierno”*²⁵.

En ese punto Ackerman coincide nuevamente, cuando señala que en el siglo XIX los Republicanos transformaron la separación de poderes como una alternativa al sistema federalista constitucional basado en la división de poderes. Luego la Decimotercera Enmienda introduce el *“modelo de liderazgo presidencial”* en el New Deal ya mencionado. Pero lo importante como señala el autor, en este modelo entre el Presidente y el Congreso es su cooperación entre ambas instituciones para asegurar la aprobación de una enmienda nacional²⁶. Desde mi punto de vista, contiene mucha relevancia en el presente caso de Truman y la Ley Taft-Hartley en 1947, porque no se logró aprobar previamente la enmienda para darle al Presidente un poder más ejecutivo para casos de emergencia como hemos analizado y por tal motivo se necesitaba una promulgación especial del Congreso, quien lo negó en base a experiencias adquiridas del pasado. En este punto concluye Frankfurter, en resumen, del análisis la Ley y otros precedentes, que en el caso se ha trazado *“una línea clara entre la autoridad no conferida explícitamente, pero autorizada a ser ejercida por el Presidente y la denegación de dicha autoridad”*²⁷.

Y coincide nuevamente el criterio del Ministro Frankfurter, con nuestro análisis de los Jueces disidentes Vinson, Reed y Minton, sobre que las facultades otorgadas al Presidente para emitir órdenes ejecutivas de incautación, que se dieron de forma limitativa y en periodos particulares cuando la nación americana estuvo en riesgo, cuando señala: *“Su ejercicio se ha restringido a circunstancias particulares como ‘tiempo de guerra o cuando la guerra es inminente’, las necesidades de ‘seguridad pública’ o de ‘seguridad o defensa nacional’, o ‘necesidad urgente e inminente’. El período de funcionamiento del gobierno se ha limitado, por ejemplo, a “sesenta días después del restablecimiento de la eficiencia productiva”*²⁸.

²³ *Idem.*

²⁴ *Idem.*

²⁵ *Idem.*

²⁶ Ackerman, Bruce, *op. cit.*, p. 67.

²⁷ *Ibidem*, p. 10.

²⁸ *Idem.*

En la consideración del caso por el Ministro Douglas, contempla la separación de poderes para impedir el ejercicio del poder arbitrario, limitando o quintando del estudio de la Corte sobre qué institución puede hacer frente a la crisis con mayor rapidez. Pero sí concluye que el sistema de pesos y contrapesos, por la distribución de poder es inherente al sistema de gobierno de los Estados Unidos, porque pone freno a decisiones arbitrarias y no constitucionales que pueden afectar a la Nación, lo que nuevamente reclama la ideología de El Federalista.

El Ministro Jackson, consideró que los poderes del Presidente no son fijos, pero que actúan en conjunción o separación con los del Congreso, estableciendo así tres formas básicas: 1. Cuando el Presidente actúa con una autorización expresa o implícita del Congreso; 2. Cuando el Presidente actúa con concesión o denegación por parte del Congreso, pudiendo solo confiar en sus poderes independientes; y 3. Cuando el Presidente toma medidas incompatibles con la voluntad expresa o implícita del Congreso, poder más bajo²⁹. En este tercer punto es donde entraría la actuación del Presidente con la orden ejecutiva, que sería válida solo si se busca proteger la economía del país, y no *“los intereses exclusivos del gobierno”*³⁰, pero el tema es que no se invocó ninguna de ellas. Como comentamos ya, la orden ejecutiva del gobierno y su cuestionamiento aduce a la política sólo del Presidente, y en ese sentido nuevamente tiene sentido lo que señalamos de Ackerman en párrafos previos, donde el presidente puede creer que actúa en *“nombre del pueblo”* y con aprobación de éste, pero independientemente, también debe de lograr que el Congreso acepte sus propuestas partidistas y de gobierno, situación que aunado a lo que señala Jackson esto no se logró.

Considero que este es un punto medular de la sentencia, porque más adelante el propio Juez Jackson así lo indica, cuando señala *“No supuse, y no estoy persuadido, que la historia deje en duda, al menos en los tribunales, que el poder ejecutivo, al igual que el Gobierno federal en su conjunto, sólo posee poderes delegados. El propósito de la Constitución no era sólo otorgar poder, sino evitar que se saliera de control”*³¹.

Nuevamente entra a colación los principios de los fundadores en la sentencia, cuando señala Jackson cuestionando la orden en el sentido que estemos en una guerra, eso facultaría al Comandante en Jefe para apoderarse de las industrias, para indicar que el Congreso en términos de la Constitución es quien tiene la facultad de levantar y mantener ejércitos, y establecer la recaudación correspondiente, veamos el siguiente párrafo:

²⁹ *Ibidem*, p. 10.

³⁰ *Idem*.

³¹ *Idem*.

Suponiendo que estemos en una guerra de facto, sea o no una guerra de jure, ¿faculta eso al Comandante en Jefe para apoderarse de las industrias que considere necesarias para abastecer a nuestro ejército? La Constitución otorga expresamente al Congreso la facultad de “*levantar y sostener ejércitos*” y “*proporcionar y mantener una Armada*”. (El subrayado es nuestro). Esto ciertamente recae en el Congreso la responsabilidad principal de abastecer a las fuerzas armadas. Sólo el Congreso controla la recaudación de los ingresos y su asignación, y puede determinar de qué manera y por qué medios se gastarán en adquisiciones militares y navales. Supongo que nadie dudaría de que el Congreso puede hacerse cargo de los suministros de guerra como una empresa del Gobierno. Por otro lado, si el Congreso considera oportuno confiar en la libre negociación colectiva de la empresa privada con la mano de obra libre para el sostenimiento y mantenimiento de nuestras fuerzas armadas, ¿puede el Ejecutivo, debido a desacuerdos legales incidentales a ese proceso, apoderarse de las instalaciones para operar en los términos impuestos por el Gobierno?³².

Al respecto, Hamilton se había anticipado cuando señaló: “*¿Qué otro remedio puede haber para esta situación que no sea un cambio en el sistema que la ha producido, un cambio en el falaz y engañoso método de cuotas y requisiciones? ¿Qué sustituto puede inventarse a este ignis factuus financiero, sino el de permitir al gobierno nacional que recaude sus propios ingresos, mediante los procedimientos ordinarios de imposición que permiten todas las constituciones bien ordenadas a los gobiernos civiles?*”³³.

En mi observación, ambos (Jackson-Hamilton) consideran que los asuntos de recaudación corresponden únicamente al Congreso por tratarse de un asunto civil, si bien es cierto, es el Congreso quien se encargará de la manutención del ejército, ello no equivale a que el Presidente so pretexto de una intervención militar y una orden ejecutiva hacer llegar de suministros al ejército, pero bien señala Jackson, él (Presidente) no tiene el monopolio de los poderes de guerra. Lo que si tiene el Congreso e incluso tiene facultades extraordinarias que permanecen inactivas en tiempos de paz, pero que pueden ser activadas por el Presidente en caso de guerra o una emergencia nacional.

III. CONCLUSIONES

Puedo observar que la sentencia *Youngstown Sheet & Tube Co. vs Sawyer* está plagada de principios constitucionales, así como doctrinarios y de ahí su importancia histórica en los precedentes de la Corte Americana. Principios que pueden ser observados a simple vista, así como también se hace necesario para el estudiante conocer más a profundidad sobre los

³² *Ibidem*, p. 10.

³³ Hamilton, A., Madison, J. y Jay, J., *op. cit.*, Capítulo XLVIII, p. 120.

cambios marcados por la historia americana y sus autores, para conocer las distintas épocas y sucesos que han marcado el criterio constitucional y de precedentes.

De igual forma, como lo hemos analizado vemos que, en el génesis de la sentencia, se delimita por dos criterios discrepantes de Jueces, uno imperante sobre la historia y precedentes judiciales y actuaciones del poder ejecutivo, que a mi parecer se quedó limitado, porque no analiza a profundidad el contexto histórico y social en que se está sucediendo la orden ejecutiva y dictando la sentencia frente a los sucesos históricos; por tal motivo de haber imperado el criterio disidente hubieran cometido errores del pasado que doctrinalmente son observados por Ackerman, además que el Congreso previamente había limitado el ejercicio del poder presidencial.

El otro lado, la nueva lectura que hacen los jueces Lafayette, Frankfurter, Orville, Houghtout y Hitz, considero que elevaron muchísimo el análisis de la doctrina de los Fundadores así como la historia constitucional marcada por la Corte, para poder aterrizar que la orden ejecutiva del presidente Truman, es contraria a los principios de la Federación, los pesos y contrapesos, y que no puede entenderse la decisión presidencial como el portavoz de la “voluntad del pueblo” en un asunto civil y no como jefe de las fuerzas armadas, lo que nos lleva a otro punto también inserto en la sentencia, sobre las facultades del Presidente y Congreso dadas en el documento Constitucional.

Todos estos puntos, nos llevan también a la consideración de otro punto toral tocado por la sentencia de manera implícita como es el dualismo americano, donde no puede desviarse lo que se debe considerarse como la “voluntad del pueblo” frente al decisionismo institucional y las reformas o enmiendas a la Constitución que deben ser trabajadas por el Presidente y el Congreso.

De esta forma, podemos observar que la necesaria división de poderes y su independencia de criterio y opinión son necesarias para establecer un orden social político en los estados democráticos. En nuestro México actual, estamos entrando a una etapa donde la división del poder considerada en la Constitución, no actuará en el orden político, social y jurídico porque congreso y presidencia son del mismo partido (presidencialismo), además que la futura elección de Jueces y Ministros, puede deparar que las decisiones ejecutivas o legislativas no tengan oposición cuando sean de competencia del poder judicial, camino del cual aprenderemos el error o acierto cometido con un alto costo social político.

IV. FUENTES DE INFORMACIÓN

1. Bibliografía

ACKERMAN, Bruce, *We are the people I, Fundamentos de la historia constitucional Estadounidense*, traducción de Josep Sarret Grau, Quito, IAEN - Instituto de Altos Estudios Nacionales del Ecuador, 2015.

BARAK, Aharon, *Un Juez Reflexiona sobre su labor: El Papel de un Tribunal Constitucional en una Democracia*, 1ª. ed., trad. de Estefanía Vela Barba, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2008.

FERRERES COMELLA, Víctor, "Justicia Constitucional, Democracia y Federalismo: Una Aproximación desde la Teoría Constitucional Norteamericana", *Autonomies*, núm. 21, Barcelona, 1996, pp. 331-358, <http://revistes.eapc.gencat.cat/index.php/rcdp/article/download/1949/n21-ferrereses.pdf>.

HAMILTON, A., MADISON, J. y JAY, J., *El Federalista*, 4ª. reimpresión, México, Fondo de Cultura Económica, 2012.

2. Sitios de internet

https://sistemabibliotecario.scjn.gob.mx/sisbib/po_2010/74147/74147_1.pdf.

<https://perio.unlp.edu.ar/catedras/ecal/wpcontent/uploads/sites/162/2020/08/Discurso-Inaugural-Truman.pdf>.

<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/343/579/>.

NUEVAS CAPACIDADES DEL ESTADO MEXICANO PARA LA INVESTIGACIÓN DE LA DELINCUENCIA CIBERNÉTICA DE CARA A LA CONVENCIÓN DE NACIONES UNIDAS

Jonathan LÓPEZ TORRES¹
Ricardo SALGADO PERRILLIAT²

El 24 de junio de 2025, la Presidenta de México publicó en el Diario Oficial de la Federación el nuevo Reglamento Interior de la Secretaría de Seguridad Pública y Protección Ciudadana, a cargo del Secretario Omar García Harfuch (en adelante, el Reglamento), que reemplaza el publicado en el Diario Oficial de la Federación del 30 de abril de 2019 y establece una nueva arquitectura institucional para la investigación de la delincuencia cibernética en México.

I. ¿QUÉ CAPACIDADES INSTITUCIONALES SE CREAN?

De contar sólo con una Dirección General de Gestión de Servicios, Ciberseguridad y Desarrollo Tecnológico en 2019 para garantizar la ciberseguridad al interior de la Secretaría, ahora el nuevo Reglamento Interior de la Secretaría de Seguridad Pública y Protección Ciudadana crea la Unidad de Inteligencia, Investigación Cibernética y Operaciones Tecnológicas, con 3 direcciones generales adscritas:

1. Dirección General de Investigación Cibernética
2. Dirección General de Operaciones Aéreas y Tecnológicas
3. Dirección General Forense Digital

II. ¿CON QUÉ ATRIBUCIONES CONTARÁ LA UNIDAD DE INTELIGENCIA, INVESTIGACIÓN CIBERNÉTICA Y OPERACIONES TECNOLÓGICAS?

Esta Unidad tiene un perfil directivo que coordinará a las 3 Direcciones Generales de Investigación Cibernética, Operaciones Aéreas y Tecnológicas, así como a la Forense Digital, y contará con diversas atribuciones que se resumen a continuación:

- a) *Prevención*: coordinará la implementación de las políticas y procedimientos para difundir acciones preventivas destinadas a la identificación y denuncia de los delitos cibernéticos.
- b) *Diseño de herramientas para la investigación*: diseñará, dirigirá la implementación y aplicará técnicas, métodos y estrategias de investigación de los hechos y recopilación de los indicios digitales y tecnológicos.

1 Profesor de la Asignatura de Investigación de Delincuencia Cibernética en INFOTEC y autor del libro *Ciberespacio & Ciberseguridad. Elementos Esenciales*, Tirant lo Blanch, 2020.

2 Titular de la Unidad de Asuntos Jurídicos del Tribunal Federal de Justicia Administrativa.

- c) *Planeación*: establecerá líneas de investigación policial en materia de ciberseguridad a partir del análisis e identificación de los modos de operación de las personas presuntamente responsables, así como de organizaciones delictivas y sus estructuras.
- d) *Análisis de sistemas y equipos*: realizará el análisis técnico de sistemas y equipos informáticos, así como de telecomunicaciones que hayan sido utilizados para reproducir, sustraer, destruir, modificar o alterar información, con el fin de recuperar datos y obtener evidencia relacionada con el delito cometido y, en su caso, proceder a poner dicha información a disposición de las autoridades competentes.
- e) *Alertas de ciberseguridad*: generar alertas de ciberseguridad relacionadas con los modos de operación de personas o grupos que emplean métodos electrónicos u otras plataformas tecnológicas para la probable comisión de delitos.
- f) *Operativos para operaciones tecnológicas*: ejecutar operaciones tecnológicas y coordinar operativos conjuntos con otras autoridades de los tres órdenes de gobierno en la atención de hechos presuntamente constitutivos de delitos.

III. ¿QUÉ ATRIBUCIONES TENDRÁN LAS DIRECCIONES GENERALES ADSCRITAS A LA UNIDAD DE INTELIGENCIA, INVESTIGACIÓN CIBERNÉTICA Y OPERACIONES TECNOLÓGICAS?

La principal atribución de la *Dirección General de Investigación Cibernética* será coadyuvar con las autoridades competentes en la investigación de delitos cibernéticos e ilícitos cometidos con la utilización de medios electrónicos y tecnológicos.

En lo que respecta a la *Dirección General de Operaciones Aéreas y Tecnológicas* sus principales atribuciones consistirán en implementar sistemas y procedimientos tecnológicos especializados para el combate a la delincuencia; vigilar, ubicar y localizar personas y vehículos con equipos tecnológicos que operen con datos georreferenciados, y realizar actividades de reconocimiento aéreo para el apoyo a las investigaciones y a la persecución de hechos presuntamente constitutivos de delitos.

Por su parte, la *Dirección General Forense Digital* tendrá las atribuciones de operar procedimientos para la obtención de información en laboratorios, a través de herramientas y software especializados a efecto de procesar los indicios, evidencias y demás medios de prueba; establecer mecanismos de análisis forense; coordinar la obtención de información digital contenida y almacenada en dispositivos y medios electrónicos, así como colaborar en la fijación, levantamiento y embalaje de indicios y evidencias, con el objetivo de obtener elementos relacionados con hechos delictivos.

IV. ¿CON QUÉ HITOS EMPATA EL NUEVO REGLAMENTO?

El Reglamento empata con diversos hitos nacionales e internacionales que son los siguientes:

- a) *Reforma constitucional en materia de seguridad pública 2024*: con una reforma al Artículo 21 constitucional publicada en el Diario Oficial de la Federación el pasado 31 de diciembre de 2024, se estableció a nivel constitucional que, la investigación de los delitos no sólo corresponde al Ministerio Público, sino a la secretaría del ramo de seguridad pública del Ejecutivo Federal, a la Guardia Nacional y a las policías, en el ámbito de su competencia, las cuales actuarán bajo la conducción y mando del Ministerio Público Federal.
- b) *Reformas a la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal 2024*: con una reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el pasado 28 de noviembre de 2024, se estableció que a la Secretaría de Seguridad y Protección Ciudadana le compete realizar, de acuerdo con lo establecido en el Artículo 21 constitucional, funciones de seguridad a cargo de la Federación, para cuyo fin deberá organizar, dirigir y supervisar las instituciones bajo su adscripción para realizar la investigación y persecución de delitos basada en inteligencia, información estratégica, análisis, colaboración, práctica de operaciones especiales y aprovechamiento de la tecnología informática, para generar y aportar mayores elementos de prueba que originen y fortalezcan carpetas de investigación ministerial, con la finalidad de que los indicios, datos y pruebas que se recaben sean admisibles en juicio con plena sujeción a los derechos humanos y libertades fundamentales, en coordinación con la Fiscalía General de la República y las dependencias competentes conforme a las disposiciones jurídicas aplicables.
- c) *Estrategia Nacional de Seguridad Pública 2024-2030*: publicada en el Diario Oficial de la Federación el pasado 13 de mayo de 2025, la Estrategia Nacional de Seguridad Pública 2024-2030 contiene y desarrolla ejes, objetivos, líneas de acción y acciones estratégicas para garantizar la seguridad en México a nivel nacional. Esta estrategia tiene un punto relevante: reconoce la existencia de la delincuencia cibernética y establece 3 acciones en 2 objetivos estratégicos.

El primero, el objetivo 3.2 consistente en "Neutralizar a los objetivos generadores de violencia y redes criminales que operan en el territorio nacional". Dentro de este objetivo, el Poder Ejecutivo Federal estableció 2 acciones estratégicas relacionadas con la delincuencia cibernética:

- *Acción 3.2.1.3. Colaborar con las instancias competentes en el rastreo, análisis y preservación de evidencia digital, que contribuya a la prevención e investigación de delitos cibernéticos.*

- *Acción 3.2.2.3.* Realizar acciones de análisis de información e investigación de ciberdelitos a través del monitoreo, vigilancia, identificación y el rastreo en la red pública de Internet, así como generar alertas de ciberseguridad y gestionar la baja de contenidos o sitios que representen riesgos, amenazas o peligros para la seguridad ciudadana.

El segundo, el objetivo 4.1 consistente en “Establecer mecanismos de coordinación entre diversas dependencias de los tres órdenes de gobierno relacionadas con la seguridad pública”. Dentro de este objetivo, a las autoridades de seguridad pública le fijaron la siguiente acción:

- *4.1.3.3* Coordinar acciones operativas en las fronteras norte y sur del país, para la prevención de delitos cibernéticos y/o basados en el uso de la tecnología.

d) Convención de las Naciones Unidas contra la Ciberdelincuencia: adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 24 de diciembre de 2024 y que se abrirá a firma en octubre de 2025 en Vietnam, esta Convención parte de que las tecnologías de la información y las comunicaciones, si bien tienen un enorme potencial para el desarrollo de las sociedades, crean nuevas oportunidades para la delincuencia, pueden contribuir al aumento del número y la diversidad de las actividades delictivas y pueden tener un efecto adverso en los Estados, las empresas y el bienestar de las personas y de la sociedad en su conjunto.

Esta Convención surge de la necesidad de aplicar, con carácter prioritario, una política en materia de justicia penal de alcance mundial con objeto de proteger a la sociedad de la ciberdelincuencia a través, entre otras cosas, de la adopción de la legislación adecuada, el establecimiento de delitos y facultades procesales comunes y el fomento de la cooperación internacional para prevenir y combatir más eficazmente esas actividades en los planos nacional, regional e internacional, buscando negar refugios seguros a quienes se dedican a la ciberdelincuencia persiguiendo estos delitos dondequiera que se produzcan.

Como podrá observarse, existen diversos hitos estratégicos y relevantes entorno al combate a la delincuencia cibernética tanto en México como a nivel internacional, por lo que se requiere un andamiaje jurídico nacional y transnacional que brinde una respuesta clara y contundente a la investigación y procesamiento de la delincuencia cibernética en México.

V. ¿QUÉ RETOS SE TIENEN PARA GARANTIZAR UNA VERDADERA JUSTICIA PENAL EN EL CIBERESPACIO?

Si bien los enfoques del Poder Ejecutivo Federal en materia de delincuencia cibernética son claros y positivos: la prevención y la investigación. Sin duda, se requiere una agresiva promoción de educación para prevenir la delincuencia cibernética como herramienta *ex – ante*. Pero no basta con prevenir, el Estado debe reaccionar de forma contundente e integral ante cualquier delito de delincuencia cibernética o que haga uso de cualquier tecnología o de las telecomunicaciones.

Para ello, el modelo que pretende instaurar la estrategia del Poder Ejecutivo Federal debe encuadrar y cumplir con el siguiente principio general del proceso de justicia penal: el proceso penal tendrá por objeto el esclarecimiento de los hechos (en, a través o fuera del ciberespacio), proteger al inocente, procurar que el culpable no quede impune y que los daños causados por el delito se reparen. Esto conforme a lo siguiente:

- a) *Esclarecimiento de los hechos*: no hay actividad humana que no deje un rastro digital. Todas las interacciones humanas se dan en o a través de tecnología, telecomunicaciones y/o dispositivos. Los delincuentes usan la tecnología y cada vez en mayor medida. Por tanto, el Internet, las telecomunicaciones y los dispositivos pueden brindar amplia, abundante y diversa información que permita el esclarecimiento de hechos delictivos.
- b) *Proteger al inocente*: los únicos que se oponen al uso de la tecnología para la investigación penal son aquellos quienes no han sido víctimas de un delito o del miedo de la inseguridad. El Estado no debe escatimar esfuerzos en proteger a los inocentes de los delitos que hacen uso de la tecnología para su comisión.

Si cada avance en la materia se detiene por la percepción errónea del uso de la tecnología para la investigación penal, es como si al delincuente lo dejaran correr los 100 metros planos, y al Estado y a la población nunca los dejaran salir de la meta. En este momento, nosotros seguimos en la meta y ellos ya tienen su medalla.

Pensemos en los inocentes que pierden el dinero de sus cuentas bancarias porque robaron su identidad (recursos que pudieron ser sus ahorros, sus salarios o el dinero para una emergencia); pensemos en las adolescentes o las mujeres a quienes destrozan sus vidas porque difundieron sus imágenes o videos íntimos; pensemos en quienes no tienen trabajo y los contactan por redes sociales para ofrecerles créditos y los estafan; pensemos en las empresas a quienes paralizan los ataques cibernéticos; pensemos en el robo de propiedad intelectual para ventajas anticompetitivas en los mercados; pensemos en

todos y a futuro. La tecnología es una gran herramienta a disposición del Estado para proteger a los inocentes.

- c) *Procurar que el culpable no quede impune:* la impunidad es tal en el ciberespacio en México que no tenemos cifras oficiales sobre su incidencia delictiva y los casos que se denuncian no llegan a los tribunales para su sanción, basta ver en el Semanario Judicial de la Federación la ausencia de criterios judiciales sobre delincuencia cibernética.
- d) *Que los daños causados por el delito se reparen:* es necesario contar con una investigación penal de la delincuencia cibernética fuerte, profesional y contundente para procesar estos delitos y aspirar a una reparación de los daños causados en el entorno más complejo para la justicia penal: el ciberespacio.

VI. CONCLUSIONES

Para todo lo anterior, son y serán muy positivos los esfuerzos de la Secretaría de Seguridad Pública y Protección Ciudadana para la investigación de la delincuencia cibernética, pero necesitan cambios de este nivel en el Ministerio Público Federal y los Ministerios Públicos de las entidades federativas, a efecto de contar con fiscales que entiendan de tecnología y telecomunicaciones y su regulación, dominen las técnicas de investigación penal, sean impecables en sus expedientes y procedimientos, sepan desahogar pruebas digitales, tengan destreza en los juicios orales para defender sus pruebas, tengan casos muy bien armados y sepan cómo defender sus asuntos en los procedimientos jurisdiccionales.

Que se garantice la justicia penal en el ciberespacio...

EVOLUCIÓN DE LA CAPACITACIÓN EN EL TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACIÓN Y HASTA EL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA

Luis Humberto DELGADILLO GUTIÉRREZ¹

El mes de mayo se cumplieron 30 años de que fueron iniciados los cursos de capacitación y mejoramiento profesional en nuestra institución. Fue, precisamente, el 15 de mayo de 1995 cuando la Magistrada Alma Peralta Di Gregorio inauguró el Primer Curso de Capacitación en el Procedimiento Contencioso Administrativo, que oficialmente se impartió en el entonces Tribunal Fiscal de la Federación, como lo expuso en su Informe de Labores que, en ejercicio de la Presidencia, rindió al concluir el año de 1995.

En la página 31 de la publicación de dicho documento, editado por el propio Tribunal, la Magistrada Peralta Di Gregorio expresamente informó que:

“En lo tocante a la preparación del personal profesional y como preámbulo para el establecimiento de un instituto propio, en el mes de mayo se dio inicio al Primer Curso de Capacitación en el Procedimiento Contencioso Administrativo al que asistieron 18 abogados, miembros de esta Institución, concluyéndolo en el mes de noviembre...”

Resulta conveniente señalar que esta referencia constituye un importante antecedente de la creación del *Instituto de Capacitación del Tribunal*, que se transformó en el actual *Centro de Estudios Superiores en materia de Derecho Fiscal y Administrativo*, el cual ha realizado una significativa actividad para la formación y desarrollo profesional de los abogados en funciones dentro del hoy Tribunal Federal de Justicia Administrativa, hasta el establecimiento de Especialidades y Maestrías en su área de interés.

El mencionado evento resulta muy importante en el proceso de especialización de los profesionales que laboran en este Órgano Jurisdiccional y, en particular, constituye un claro antecedente formal de la estructuración de un órgano dedicado al apoyo en el desarrollo profesional de sus abogados.

El primer curso de capacitación en lo contencioso administrativo impartido en el año 1995, mencionado por la Magistrada Alma Peralta Di Gregorio en el informe de referencia, coloquialmente fue identificado como “Cuca”, y generó una segunda edición en el año 1996; cursos que sirvieron de base para que el año siguiente el Pleno de la Sala Superior emitiera el Acuerdo G-16/97, con el que fue creado el *Consejo de Dirección del Instituto de*

¹ Doctor en Derecho por la División de Estudios de Posgrado de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México.

Estudios en Justicia Administrativa, integrado por los Magistrados Consuelo Villalobos Ortíz, Luis Humberto Delgadillo Gutiérrez y el Presidente del Tribunal, Rubén Aguirre Pangburn.

Llama la atención que antes de la emisión de este Acuerdo no se hubiera mencionado de manera oficial la existencia del Instituto a que se refiere, aunque de hecho había un órgano identificado como “el Instituto”, pero sin funciones y actividades expresamente asignadas, por lo que en el año siguiente, por Acuerdo G-15/98, del 18 de marzo de 1998, el Pleno de la Sala Superior estableció el Instituto de Estudios sobre Justicia Administrativa, con gran número de funciones de naturaleza docente y de investigación en materia jurídica, particularmente en lo contencioso administrativo.

En este último se ubica el nacimiento oficial del referido Instituto, para la capacitación profesional de los abogados del Tribunal y el establecimiento de las bases para promover su capacitación profesional, así como la investigación y publicación de los estudios que se realicen en el campo de interés de la Institución y, no obstante, que el Acuerdo de referencia se funda en diversas disposiciones de la Ley Orgánica, vigente en el año de 1998, en ellas no se previó la existencia del Instituto de Estudios sobre Justicia Administrativa.

Recuerdo que antes de la formalización de nuestro organismo de capacitación profesional, los Magistrados Rolando Arreola, Sergio de la Rosa y el suscrito, comentábamos las dificultades que enfrentamos para formar a nuestros secretarios de acuerdos como profesionales funcionales en la elaboración de sentencias y que, cuando teníamos una vacante, debíamos seleccionar al nuevo secretario entre varios candidatos y formarlo como un buen proyectista, por lo que, aunque se seleccionara a un conocedor de la ciencia jurídica, debería ser un buen técnico en la elaboración de los proyectos de sentencia, por lo cual deberíamos instruirlo como un *buen hacedor de sentencias*.

Esta inquietud nos llevó en algunas ocasiones a solicitar al entonces Presidente del Tribunal, Magistrado Gilberto García Camberos, permiso para organizar e impartir cursos de capacitación profesional en las instalaciones de la Institución, solicitud que siempre fue rechazada “*porque se carecía de presupuesto para realizarlos*”, y aunque en todas las ocasiones Rolando, Sergio y yo respondimos que nosotros tres, junto con el Magistrado Sergio Martínez Rosaslanda y otros magistrados, además de algunos funcionarios conocidos, seríamos los profesores que impartiríamos los cursos, sin recibir remuneración alguna, no aprobaron nuestra solicitud.

No obstante, los tres seguíamos insistiendo en nuestro proyecto, sobre todo animados por nuestra experiencia docente en diversas universidades, pero fundamentalmente inspirados en el recuerdo de nuestra participación como profesores en el *Curso para Abo-*

gados del Fisco que durante muchos años organizó la Procuraduría Fiscal de la Federación, y recuerdo que por enfermedad del Magistrado García Camberos, la Presidencia del Tribunal fue asumida temporalmente por el Magistrado Alfonso Nava Negrete, lo que aprovechamos para insistir en nuestro proyecto, el cual fue aceptado por el Presidente Interino y, con entusiasmo, nos dimos a la tarea de hablar con algunos funcionarios conocidos, como el Director Jurídico del Seguro Social, Licenciado Sergio Valls Hernández, y del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, nuestro amigo el Licenciado Fernando Gutiérrez, y algunos más, que nos apoyaron para la impartición de algunos temas especializados en nuestro primer curso.

Todo este proceso de organización nos ocupó algún tiempo, y al iniciar el año 1995 aprovechamos la buena relación de Rolando Arreola y Sergio de la Rosa con la nueva Presidencia del Tribunal, ahora a cargo de la Magistrada Alma Peralta Di Gregorio, así que después de felicitarla por su cargo, y con el apoyo de la Secretaria Particular de la Presidencia, la ahora Magistrada Regional Graciela Buenrostro Peña, el 15 de mayo de 1995 fue inaugurado oficialmente el Primer Curso de Capacitación en Procedimiento Contencioso Administrativo, que fue replicado en el año 1996 y generó la expedición de los Acuerdos G-16/97 y G-15/98, además del G/34/2003 que contiene el Reglamento Interior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, en el cual, por primera vez, se prevé en un ordenamiento legal la existencia y funcionamiento del Instituto de referencia.

En la fracción III de los Artículos 8o. y 9o. del Reglamento Interior se estableció que el Instituto de Estudios sobre Justicia Administrativa sería una unidad de apoyo especializado adscrita al Coordinador General de Apoyo Especializado que, según el Artículo 38 del propio Reglamento, se integra por la Dirección General del Instituto de Estudios, con facultades para autorizar la publicación en la Revista y medios electrónicos, de las obras realizadas por el Tribunal, tesis y jurisprudencias, así como obtener el registro de derechos de autor y proponer a la Comisión de Estudios Académicos y Carrera Jurisdiccional los programas de formación profesional y de capacitación de los servidores públicos, además de diversas facultades que se detallan en las catorce fracciones de su Artículo 41.

Y así fue pasando el tiempo y evolucionando las actividades docente, de investigación y editorial en nuestro Tribunal, sin que alguna disposición legislativa regulara en forma directa el funcionamiento del Instituto antes de la promulgación de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 6 de diciembre de 2007, que en el Artículo 3o., fracción XII, determinó la existencia de un Director del Instituto de Estudios sobre Justicia Fiscal y Administrativa, y en la fracción X del Artículo 41 previó que este elaborara programas permanentes de capacitación,

especialización y actualización para sus servidores públicos en las materias competencia del Tribunal, pero su existencia y funcionamiento sólo se regulaba en los Acuerdos del Pleno y el Reglamento Interior del Tribunal, hasta que el Artículo 64 de la nueva Ley Orgánica del ahora Tribunal Federal de Justicia Administrativa, publicada el 16 de junio de 2016, crea el Centro de Estudios Superiores en los siguientes términos:

El Tribunal contará con un Centro de Estudios Superiores en materia de Derecho Fiscal y Administrativo. Al frente del mismo habrá un Director General el cual será nombrado por el Pleno General, a propuesta del Presidente del Tribunal, y tendrá las atribuciones siguientes:

I. Promover la investigación jurídica en materia fiscal y administrativa, y

II. Las demás que establezcan otras disposiciones jurídicas.

El Centro coordinará, promoverá e impartirá cursos de estudios superiores en materia de Derecho Fiscal y Administrativo, de conformidad con el reconocimiento de validez oficial que le otorguen las autoridades competentes.

Como se desprende de la disposición transcrita, el Centro de Estudios tiene claramente encaminadas sus funciones a la investigación jurídica y, según la fracción II de dicho Artículo, a otros aspectos que, como ya se dijo, conforme al Artículo 41 del Reglamento Interior del Tribunal tiene gran actividad en materia de capacitación del personal profesional.

Así evolucionó en los últimos 30 años la capacitación en el seno de un importante Órgano Jurisdiccional, con la entusiasta participación de su Dirección General, así como el personal profesional y administrativo adscrito.

Actualmente, el *Centro de Estudios Superiores en materia de Derecho Fiscal y Administrativo*, es reconocido por la Dirección General de Profesiones de la Secretaría de Educación Pública como *Institución Educativa*, con número de clave 090729, constituye en la actualidad un importante instrumento de capacitación, investigación y actividad editorial, apoyado en el reconocimiento oficial de sus Especialidades: en Justicia Administrativa, otra en Derechos Humanos y Justicia Administrativa, y una más en Responsabilidades Administrativas y Sistema Nacional Anticorrupción, así como una Maestría en Justicia Administrativa y otra Maestría en Derecho Administrativo.

ALIENACIÓN PARENTAL: ¿QUÉ ES Y CUÁLES SON SUS EFECTOS?

Ariadne OCHOA LEYTTE¹

"Los niños son sujetos de derechos, no objetos".

Anónimo

SUMARIO

I. *Introducción.* II. *¿Qué caracteriza la alienación parental?* III. *La alienación parental como maltrato infantil.* IV. *Protección de la niñez en México.* V. *¿Cómo violenta estos derechos la alienación parental?* VI. *Conductas en la alienación parental.* VII. *Conclusiones.* VIII. *Fuentes de información.*

RESUMEN

La protección y solidaridad de la familia debe estar presente en todo momento, sobre todo, cuando se afrontan procesos de divorcio o separación porque es cuando se ponen a prueba algunas de las funciones de este núcleo básico. La alienación parental no sólo afecta a niñas, niños y adolescentes, sus efectos también dañan al padre o madre alienado, y se constituyen como una forma de maltrato o abuso psicológico y emocional, al verse privados de los beneficios de relacionarse sanamente con ambos padres.

La educación de madre y padre debe estar dirigida a construirse como buen ejemplo, reconocer a niñas y niños como titulares de derechos y gestores de su propio desarrollo; proporcionar seguridad y firmeza en el acompañamiento; moderar actitudes de protección y no sobre protección; exigencia, pero no sobre exigencia; dar y exigir respeto, escuchar genuinamente y ejercer de forma reflexiva principios o valores.

ABSTRACT

The protection and solidarity of the family must always be present, especially when facing divorce or separation proceedings, because this is when some of the functions of this basic unit are put to the test. Parental alienation not only affects children and adolescents; its effects also harm the alienated parent and constitute a form of psychological and emotional abuse, as they are deprived of the benefits of healthy relationships with both parents.

Parental education should aim to establish themselves as good examples, recognize girls and boys as rights-holders and managers of their own development; provide security and firmness in support; moderate protective attitudes, not overprotective ones; be demanding, but not overdemanding; give and demand respect, listen genuinely, and reflectively exercise principles and values.

¹ Titular de la Unidad de Administración del Órgano Superior de Fiscalización del Estado de México (OSFEM).

La parentalidad como modelo educativo, debe orientarse a fomentar las competencias, las funciones formativas y socializadoras para el desarrollo de hijas e hijos. No basta con ser madre o padre, hay que realizar bien el trabajo de formación de individuos sanos y equilibrados, porque sólo así se podrán prevenir muchos problemas sociales que nos aquejan y tienen su origen en estas primeras etapas de la vida. De ahí que, uno de los factores que pueda detonar la alienación parental sea la parentalidad incompetente. Este Artículo explora la relación entre la alienación parental, sus efectos y los derechos fundamentales que son vulnerados en niñas, niños y adolescentes que sufren este tipo de manipulación. También se pretende mostrar este problema en México y de cómo afecta la vida social. Temas como la protección integral, la autonomía progresiva de los derechos humanos y el interés superior de la infancia serán planteados en este análisis.

El tema es fuente de diversas posturas y opiniones. Partimos de estas situaciones para poder analizar una aproximación hacia la reestructuración de las relaciones familiares y de los derechos y obligaciones de cada uno de los progenitores con sus hijos siempre en la dirección de su interés superior; un concepto jurídico indeterminado, con virtualidad transversal, que ha de tenerse presente en todas las áreas que tengan vinculación con el menor o menores que se encuentran en este esquema familiar.

PALABRAS CLAVE

Alienación parental. Niñas. Niños. Adolescentes. Derechos de los niños. Familia. Seguridad. Violencia. Divorcio. Leyes. Protección al menor. Problemática familiar. Impacto social. Políticas públicas.

Parenting, as an educational model, must be oriented toward fostering competencies and the formative and socializing functions necessary for the development of children. It's not enough to be a mother or father; we must do a good job of developing healthy and balanced individuals, because only in this way can we prevent many of the social problems that plague us and originate in these early stages of life. Therefore, one of the factors that can trigger parental alienation is incompetent parenting.

This article explores the relationship between parental alienation, its effects, and the fundamental rights violated in children and adolescents who suffer this type of manipulation. It also aims to highlight this problem in Mexico and how it affects social life. This analysis addresses issues such as comprehensive protection, the progressive autonomy of human rights, and the best interests of children.

The topic is the source of diverse positions and opinions. We begin with these situations to analyze an approach to the restructuring of family relationships and the rights and obligations of each parent toward their children, always in accordance with their best interests. This is an indeterminate legal concept, with transversal implications, that must be considered in all areas related to the minor or minors in this family arrangement.

KEY WORDS

Parental Alienation. Girls. Boys. Adolescents. Children's Rights. Family. Safety. Violence. Divorce. Laws. Child Protection. Family Issues. Social Impact. Public Policies.

I. INTRODUCCIÓN

La alienación parental consiste en la generación de conductas que llevan a cabo la madre o el padre que tiene la custodia de una hija o hijo, e injustificadamente impide las visitas y convivencias con el otro progenitor, causando en el menor un proceso de transformación de conciencia, que puede ir desde el miedo y el rechazo, hasta llegar al odio.

Este tipo de conductas, si bien en un primer momento pueden ser interpretadas como un problema estrictamente familiar, no deben analizarse de forma aislada. Desde una perspectiva sociológica, la familia no es solo una unidad privada, sino una institución social fundamental que cumple funciones esenciales para el equilibrio del tejido social como, por ejemplo: la socialización primaria, la transmisión de valores, el apoyo emocional, económico, la reproducción cultural y biológica de la sociedad, entre otros.

Cuando se presentan conductas destructivas en el seno familiar -como violencia, negligencia, dinámicas disfuncionales o relaciones de poder desequilibradas-, no solo se ve comprometido el bienestar individual de sus integrantes, sino también el correcto funcionamiento de los subsistemas familiares (conyugal, parental, fraterno), afectando la estructura y la dinámica interna de la familia.

Estas disrupciones, lejos de quedarse en el ámbito privado, tienen proyección social. Las consecuencias se reflejan en múltiples niveles: desde el rendimiento académico o la estabilidad emocional de los hijos hasta el aumento de problemáticas sociales como la deserción escolar, la violencia comunitaria o la reproducción intergeneracional de patrones disfuncionales. Lo que comienza como una disfunción interna se convierte en una amenaza para la cohesión y el orden social más amplio, al romper los vínculos de solidaridad y dificultar el cumplimiento de las funciones sociales de la familia.

Por tanto, no se trata solo de intervenir en el problema familiar, sino de comprenderlo como una expresión de tensiones estructurales y de procesos sociales más amplios. Esta visión permite no solo responsabilizar a los individuos, sino también identificar las fallas en las redes de apoyo, las políticas públicas, los marcos normativos y las condiciones socioeconómicas que alimentan y perpetúan estos procesos destructivos.

Desde el punto de vista legal, la alienación parental representa una vulneración directa a los derechos fundamentales de los infantes, en particular, el derecho a mantener relaciones personales y contacto directo con ambos progenitores de manera regular, tal como lo establece la Convención sobre los Derechos del Niño (Art. 9o.). En muchos países, estas prácticas han comenzado a ser reconocidas por los tribunales como una forma de maltrato psicológico infantil, lo cual exige respuestas jurídicas que no solo contemplen sanciones, sino también mecanismos efectivos de prevención y reparación del daño.

De ahí la importancia de contar con leyes claras que regulen la guarda y custodia, las visitas supervisadas y la mediación familiar, a fin de garantizar el interés superior del menor como principio rector en cualquier procedimiento judicial. Además, la alienación parental plantea desafíos importantes para el sistema de justicia, ya que requiere una valoración interdisciplinaria que combine criterios jurídicos, psicológicos y sociales.

La dificultad para probar la existencia de esta dinámica, la manipulación emocional a la que son sometidos los menores y la polarización entre los adultos implicados, pueden convertir los procesos legales en entornos de revictimización. Por ello, es imprescindible que los operadores de justicia –jueces, defensores, psicólogos forenses, trabajadores sociales– cuenten con formación específica sobre este fenómeno, así como con protocolos de actuación que garanticen una intervención oportuna, ética y centrada en la protección integral del niño o niña.

II. ¿QUÉ CARACTERIZA LA ALIENACIÓN PARENTAL?

La alienación parental, está caracterizada por el conjunto de factores que resultan del proceso por el cual un progenitor transforma la conciencia de sus hijos, mediante distintas estrategias, con objeto de impedir, obstaculizar o destruir sus vínculos con el otro progenitor. Esta se origina como resultado de una crisis de pareja y se refiere a la conducta llevada a cabo por la madre o el padre que conserva bajo su cuidado al menor, con la finalidad de que, a través de alianzas o tácticas para aumentar su poderío, éste odie, tema o rechace injustificadamente al progenitor no custodio.

Esto sucede porque los padres se encuentran tan sumergidos en su conflicto personal, que esta objetividad se ve afectada y pierden de vista que, aun cuando una relación sentimental de pareja concluye, no implica el fin de la relación paterno/materno-filial. Lamentablemente, esta ruptura emocional y psicológica en los lazos parentales se convierte, dentro de las disputas legales, en argumentos o criterios dolorosos. Pareciera por un instante que el fin de las batallas legales es “demostrar” la supremacía de un progenitor sobre otro.

Por lo tanto, hablamos de que: ¿todo comportamiento o actitud de un padre, que se expresa en forma negativa respecto del otro, será alienación parental?

En primer término, debemos entender la definición de *alienación parental*, que fue abordado por primera ocasión por Richard A. Gardner en 1985, quien lo define como una alteración en la que los hijos están preocupados por censurar, criticar y rechazar a uno de los progenitores, para descalificarlo injusta y/o exageradamente. Este concepto incluye el coloquialmente denominado “lavado de cerebro”, el cual implica que un progenitor, de manera sistemática, programa a los hijos en la descalificación hacia el otro, transformándolos en una herramienta de venganza.

De este modo, puede afirmarse, que la alienación parental es el conjunto de factores que resultan del proceso por el cual un progenitor, mediante distintas tácticas o estrategias, intenta transformar la conciencia de sus hijos con el objeto de impedir, obstaculizar o destruir sus vínculos con el otro progenitor. Se trata de un proceso gradual y consistente, que invariablemente implica una limitación al progenitor no custodio, en el ejercicio de sus derechos y obligaciones como padre, además de privarlo de la presencia y disfrute de sus hijos.

Los hijos que sufren alienación parental desarrollan conductas patológicas e injustificadas hacia el progenitor alienado, que genera consecuencias devastadoras en su desarrollo físico y psicológico. Consecuentemente, esto puede afectar también a los familiares del progenitor alienado como son: abuelos, tíos, primos, etc.

Ahora bien, sin llegar a sentir odio, este síndrome provoca un deterioro en la imagen que el menor tiene respecto del parental alienado, resultando de mucho menos valor sentimental o social que la que cualquier menor tiene y necesita de sus progenitores para su sano desarrollo emocional, lo que puede provocarle una gran confusión, ya que no alcanza a entender por qué un padre se transforma en “malo” cuando antes era “bueno” y, por tanto, el infante comienza a concebir la imagen del progenitor ausente de forma distorsionada.

En tales condiciones, no toda expresión o manifestación negativa puede ser constitutiva de alienación parental; se requiere revisar muchos factores. En esos casos no puede hablarse necesariamente de alienación, puesto que son meras manifestaciones esporádicas, no referidas a la relación parental, ni con el ánimo de crear un rechazo hacia la figura paterna o materna. Por ello, los estudiosos de la psicología, psiquiatría, sociología e, inclusive, los jueces deben ser muy cautelosos para no tomar cualquier manifestación o expresión de sentimiento como una forma de alienación parental.

En cambio, cuando hay evidencia que el progenitor realiza comentarios negativos del otro frente al hijo, con el ánimo o intención de crear en él una opinión de rechazo o descalificación para con aquél; en ese supuesto, la animadversión del niño tiene explicación y, por tanto, se puede justificar una alienación parental.

III. LA ALIENACIÓN PARENTAL COMO MALTRATO INFANTIL

La Organización de las Naciones Unidas conocida comúnmente por sus siglas ONU, define el maltrato infantil como: “toda forma de violencia, perjuicio o abuso físico y mental, descuido o trato negligente [...] mientras que el niño se encuentre bajo la custodia de sus padres [...]”.

El Fondo Internacional de Emergencia de las Naciones Unidas para la Infancia mejor conocida como UNICEF, entiende a los menores víctimas de maltrato y el abandono como

aquel segmento de la población conformado por niñas, niños y jóvenes hasta los 18 años que “sufren ocasional o habitualmente actos de violencia [...] emocional, sea en el grupo familiar [...] El maltrato puede ser ejecutado por omisión, supresión o transgresión de los derechos individuales o colectivos e incluye el abandono completo o parcial”.

En este contexto, la alienación parental se encuadra perfectamente en un tipo de maltrato infantil, ya que puede causar alteraciones en el desarrollo emocional, confianza y seguridad personal de niñas, niños y adolescentes.

De esta manera, cuando a un niño se le priva de su identidad personal, para convertirlo en un aliado del progenitor alienador, o bien, cuando es sometido a un conflicto de lealtades, se atenta contra su estabilidad emocional. De igual modo, cuando se lesiona el vínculo emocional con su otro padre de forma que afecte el contacto entre ambos, con el distanciamiento de la figura paterna, se le somete a una situación de riesgo evidente.

Por lo tanto, la alienación parental constituye un factor de riesgo de enfermedad mental en la infancia, ya que no se garantiza el derecho de los menores de mantener lazos afectivos o vínculos emocionales con sus progenitores y familiares, provocándoles, con ello, un daño a su bienestar y desarrollo emocional, ya que se generará angustia, temor, culpas, reproches, ansiedad, tristeza y depresión, incidiendo, así, en su tranquilidad y estabilidad emocional.

IV. PROTECCIÓN DE LA NIÑEZ EN MÉXICO

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece en su Artículo 4o., los derechos de la niñez, así como las obligaciones a cargo de sus progenitores, tutores o demás personas que los tengan a su cargo.

Dicho precepto en lo conducente dice: *Artículo 4o.*

[...]

En todas las decisiones y actuaciones del Estado se velará y cumplirá con el principio del interés superior de la niñez, garantizando de manera plena sus derechos. Los niños tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral. Este principio deberá guiar el diseño, ejecución, seguimiento y evaluación de las políticas públicas dirigidas a la niñez.

Los ascendientes, tutores y custodios tienen la obligación de preservar y exigir el cumplimiento de estos derechos y principios.

El Estado otorgará facilidades a los particulares para que coadyuven al cumplimiento de los derechos de la niñez.

Como resultado de lo anterior, niñas, niños y adolescentes cuentan con un mínimo de derechos y garantías que no podrán ser desconocidas por ninguna autoridad. Los derechos de la niñez se vuelven fundamentales, siendo obligatoria su protección y garantía, no sólo para los progenitores, sino también para las autoridades del Estado Mexicano, quien se vuelve garante de tales derechos.

De la lectura de tal precepto, se aprecia que el desarrollo integral de la niñez no debe verse afectado por conductas de violencia, maltrato, alienación parental o cualquier otra que contravenga este derecho, ya que con ellas se estaría violando una prerrogativa fundamental de niñas, niños y adolescentes.

Por otra parte, los numerales 7.1, 9.3 y 18.1 de la Convención sobre Los Derechos Del Niño, así como el principio 6 de la Declaración de los Derechos del Niño señalan, respectivamente, que:

Artículo 7.1. El niño será inscrito inmediatamente después de su nacimiento y tendrá derecho desde que nace a un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos.

Artículo 9.3. Los Estados Parte respetarán el derecho del niño que esté separado de uno o de ambos padres a mantener relaciones personales y contacto directo con ambos padres de modo regular, salvo si ello es contrario al interés superior del niño.

Artículo 18.1. Los Estados Parte pondrán el máximo empeño en garantizar el reconocimiento del principio de que ambos padres tienen obligaciones comunes en lo que respecta a la crianza y el desarrollo del niño. Incumbirá a los padres o en su caso a los representantes legales la responsabilidad primordial de la crianza y el desarrollo del niño. Su preocupación fundamental será el interés superior del niño.

Principio 6. El niño, para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, necesita amor y comprensión. Siempre que sea posible, deberá crecer al amparo y bajo la responsabilidad de sus padres y, en todo caso, en un ambiente de afecto y de seguridad moral y material; salvo circunstancias excepcionales, no deberá separarse al niño de corta edad de su madre. La sociedad y las autoridades tendrán la obligación de cuidar especialmente a los niños sin familia o que carezcan de medios adecuados de subsistencia. Para el mantenimiento de los hijos de familias numerosas conviene conceder subsidios estatales o de otra índole.

El contenido de estos preceptos consolida aún más los derechos de la niñez, al expresar la obligación y responsabilidad de ambos progenitores de buscar en todo momento el desarrollo de los hijos, así como acatar cabalmente el interés de la niñez como eje rector de cualquier actividad dirigida hacia este sector, sin importar el ámbito en el que se realice.

Ahora bien, como respuesta a los compromisos contraídos en materia de derechos de la niñez, nuestra legislación federal ha sido materia de revisión y actualización, de ahí el surgimiento de la Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes. Esta ley de carácter federal establece como principios rectores de la protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes, entre otros:

- a) El del interés superior de la infancia;
- b) El de vivir en familia, como espacio primordial de desarrollo;
- c) El de tener una vida libre de violencia.

En igual sentido, recupera como derechos fundamentales de todo niño el derecho a vivir en familia, a convivir con sus progenitores, a desarrollarse armónica y plenamente, a ser escuchado y a externar su opinión en cualquier asunto que afecte sus intereses.

El Artículo 24 de esta ley señala que: [...] *Asimismo, se tendrá como prioritaria la necesidad de que niñas, niños y adolescentes, cuyos padres estén separados tengan derecho a convivir o mantener relaciones personales y trato directo con ambos, salvo que de conformidad con la ley, la autoridad determine que ello es contrario al interés superior del niño.*

El derecho de toda niña, niño o adolescente a establecer y mantener contacto y relaciones de comunicación y convivencia con el padre o madre que no tenga su custodia se recupera en el citado numeral. Cualquier acto que contravenga esta disposición estará afectando el interés superior de la infancia.

En estos casos, dependiendo de las condiciones y el estado en que el asunto se encuentre, se podrá hacer del conocimiento de la autoridad judicial o administrativa, demandar la guarda y custodia, el cambio de ésta, el establecimiento de un régimen de visitas y convivencias, etcétera, según el caso lo amerite.

IV. ¿CÓMO VIOLENTA ESTOS DERECHOS LA ALIENACIÓN PARENTAL?

La alienación parental, como lo hemos visto, atenta contra el derecho del menor a participar en sus relaciones familiares, vivir en familia, gozar del cuidado y protección de ambos padres, impidiéndoles, además, gozar del contacto fluido y necesario con quien no detenta su custodia, obstaculizando con ello que conozca, no sólo su origen biológico, sino de su historia familiar, los usos, creencias y costumbres de sus ascendientes y demás parientes para, así, poder crear un sentido de identidad y pertenencia; es decir, coloca a los hijos en una situación de riesgo, en la que son maltratados emocionalmente, al privarlo del afecto, presencia, cariño y cuidado de uno de sus progenitores.

La convivencia, más que una prerrogativa de los padres, constituye un derecho de los menores; por lo que, al privarlos de los afectos, enseñanzas, protección y respaldo que

debe otorgar cualquiera de los padres, puede generar trastornos psicológicos y dar origen a un sin número de dificultades en su desarrollo, tales como: trastornos de ansiedad, trastornos en el sueño, en la alimentación y en la conducta, bajo rendimiento escolar, agresividad o evitación, depresión crónica (leve, moderada o severa), psicopatización, disminución en la socialización e interacción con otras personas diferentes a la madre o al padre alienador; incluso, a futuro puede generar graves repercusiones en la forma de entablar relaciones personales en la vida adulta.

De lo anterior, se deduce que a través de la alienación parental se violentan, con respecto a los menores, los siguientes derechos:

- a) Vivir en familia;
- b) Protección de ambos padres;
- c) Derecho de convivencia;
- d) Pleno desarrollo con identidad de ambos padres.

V. CONDUCTAS EN LA ALIENACIÓN PARENTAL

La alienación parental puede generar efectos emocionales y psicológicos importantes en los niños, quienes pueden experimentar sentimientos de rechazo, culpa, confusión, ansiedad o lealtades divididas como resultado. Algunas de las conductas que realizan progenitores consideradas como alienación parental pueden ser:

- a) Obstaculizar el contacto telefónico con los hijos;
- b) Interceptar el correo y paquetes dirigidos a los hijos;
- c) Desvalorizar e insultar al otro progenitor frente a los hijos, incluso en su ausencia;
- d) No informar al otro progenitor sobre las actividades de los hijos, como deportes, teatro o eventos escolares;
- e) Impedir al otro progenitor ejercer su derecho de visita;
- f) No comunicar al otro progenitor citas importantes de los hijos con dentistas, médicos, psicólogos, etc.;
- g) Impedir al otro progenitor acceder a los expedientes escolares y médicos de los hijos;
- h) Amenazar a los hijos con castigos si se atreven a contactar de alguna manera al otro progenitor;
- i) Premiar las conductas despectivas y de rechazo hacia el otro padre;
- j) Aterrorizar a los niños con mentiras sobre el progenitor ausente, insinuando o afirmando que pretende hacerles daño;

- k) Presentar denuncias falsas de abuso físico o sexual en los tribunales para separar a los niños del otro progenitor;
- l) Mudarse a una ubicación lejana con el propósito de impedir la relación entre el otro progenitor y sus hijos.

La forma que adopta una ruptura de pareja y los daños colaterales hacia los hijos cobra una dimensión impensable cuando priva la postura ante el conflicto de intereses frente a otros problemas que en principio son de mayor relevancia.

El enfoque clásico o tradicional en la generación de pérdidas y ganancias es un escenario generador de conflictos no propicio para su solución de la manera más pacífica. Estamos ante el conflicto perfilado con un carácter negativo que se contrapone con el conflicto como oportunidad de crecimiento, en donde la mediación familiar cobra un lugar de excepción. Los intereses de una de las partes deben ser desplazados, deben quedar por debajo de la primacía de los valores y éstos deben redundar en atención al interés superior del menor.

En este contexto, podemos expresar que la alienación parental es un tipo de violencia psicoemocional que trastoca los derechos fundamentales del menor y que debe evitarse o detenerse para brindar tanto al menor como a los padres los medios necesarios, ya sean legales o psicológicos, que permitan erradicar este proceso o síndrome de maltrato.

Por más obvio que parezca, cuando se rompe el vínculo entre dos personas que no tienen hijos en común, una vez disuelto el mismo y liquidada su relación económica, estas personas serán completamente independientes una de la otra, lo cual no ocurre cuando las personas sí tienen hijos y por ello se mantiene un vínculo indisoluble: la filiación de los hijos comunes.

Una cuestión de máxima importancia sobre todo cuando tenemos, lamentablemente, más que constatado que los vínculos no se rompen de manera amistosa es que la carga que tendrá esta situación en los menores a nivel de su desarrollo personal, psicológico y afectivo es de grandes dimensiones desde el punto de vista cuantitativo y cualitativo.

VII. CONCLUSIONES

PRIMERA. La alienación parental es un tema complejo y es importante que los defensores de niñas, niños y adolescentes entiendan la diferencia entre la alienación parental y la crianza protectora.

SEGUNDA. La crianza protectora es el medio por el cual un padre seguro evita que sus hijos sufran daños, proporciona apertura emocional y disposición para procesar las experiencias con sus hijos, y un padre que está dispuesto a poner las necesidades de sus hijos por encima de las suyas.

TERCERA. Nunca debemos perder de vista que los menores también son titulares de derechos humanos, los cuales tienen que ser respetados y garantizados, no sólo por los progenitores, sino por quienes los tengan bajo su cuidado, así como por las autoridades del Estado.

CUARTA. Este fenómeno afecta el adecuado desarrollo de una personalidad sana, equilibrada y armónica de los hijos, violando sus derechos fundamentales. Es un problema confuso, ya que su origen es multifactorial, de ahí que la atención proporcionada a quienes la padecen debe ser especializada.

QUINTA. Para garantizar adecuadamente los derechos de la niñez, el marco jurídico que los regula debe ser revisado y actualizado, buscando su armonización a nivel federal. Por ende, todas las entidades federativas deben impulsar reformas que permitan contar con un marco jurídico efectivo para este sector de la población, con el objetivo de dar cumplimiento a los compromisos contraídos en esta materia.

SEXTA. Los jueces, al conocer de asuntos donde pudiera estar presente esta situación, deben sensibilizarse y hacer efectivas sus atribuciones para ordenar la práctica de exámenes psicológicos, con la finalidad de verificar si existe o no este problema.

SÉPTIMA. En caso de encontrar anomalías o pruebas de este problema, se deben aplicar preceptos legales que decreten la suspensión del ejercicio de la patria potestad y, en casos graves, la variación de la custodia, con el fin de que los infantes sean enviados a tratamientos psicológicos, para reconstruir el vínculo parental.

OCTAVA. Debe ser obligación de jueces escuchar atentamente el dicho o declaración de los menores, no sólo para respetar los ordenamientos legales de carácter nacional e internacional que así lo regulan, sino para obtener elementos indispensables que le permitan conocer la realidad de los hechos materia de disputa y, sobre la base jurídica de lo expresado por los infantes, resolver en los términos que se garantice su interés superior.

NOVENA. Para algunos estudiosos y juristas, la llamada alienación parental no puede ser definida solo en el ámbito psicológico, puesto que, a nivel jurídico, sí es posible determinar en qué consiste, quiénes son los sujetos que en ella intervienen, el objeto que se persigue con estas conductas, así como los mecanismos para prevenirla, atenderla y, en su caso, sancionarla en la legislación vigente.

DÉCIMA. Cualquier decisión, debe regirse por el "interés superior de la infancia"; por tanto, todas las determinaciones judiciales han de partir de aquello que respete, no sólo un beneficio para los menores de edad, sino para brindarles una auténtica protección legal, la cual se reflejará en el ámbito personal de cada infante. Esto significa que la efectividad de una medida u orden judicial debe brindar estabilidad y tranquilidad al menor de edad.

VIII. FUENTES DE INFORMACIÓN

- BERNET, W., VON BOCH-GALHAU, W., BAKER, A. J. L., & MORRISON, S. L. (2010). Parental alienation, DSM-V, and ICD-11. *The American Journal of Family Therapy*, 38(2), 76–187. <https://doi.org/10.1080/01926180903586583>.
- BUCHANAN ORTEGA, Graciela G. (2012). Alienación Parental: Ensayo sobre su trascendencia en el Ámbito Judicial, primera edición. Presidencia del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Nuevo León. 19, 34-39.
- CLAWAR, S. S., & RIVLIN, B. V. (2013). *Children Held Hostage: Identifying Brainwashed Children, Presenting a Case, and Crafting Solutions*. American Bar Association.
- GARDNER, R. A. (2002). Parental Alienation Syndrome (PAS): Sixteen Years Later. *The American Journal of Forensic Psychology*, 20, 29-52.
- HERRERA, José. (2024). El síndrome de alienación parental: una realidad en disputa. Disponible en: https://unamglobal.unam.mx/global_revista/.
- LÓPEZ RAMÍREZ, J. (2020). Alienación parental: una forma de maltrato infantil. *Revista de Derecho de Familia*, 45(2), 123–140.

EDUCAR PARA MAÑANA: CONCIENCIA Y VALORES AMBIENTALES EN LA CONSTRUCCIÓN DE UN FUTURO SOSTENIBLE

Nykolas BERNAL HENAO¹

SUMARIO

I. Introducción. II. La educación ambiental como proceso transformador. III. ¿Qué son los valores ambientales y por qué importan? IV. Conclusiones. V. Fuentes de información.

RESUMEN

Vivimos en una época marcada por una profunda paradoja: nunca habíamos contado con tanto conocimiento sobre el impacto humano en el planeta, y, sin embargo, no ha bastado para frenar el deterioro ambiental que amenaza los cimientos de la vida tal como la conocemos. El cambio climático, la pérdida de biodiversidad, la contaminación de suelos, de aguas, y la sobreexplotación de recursos naturales no son fenómenos aislados ni recientes; son el resultado acumulativo de un modelo de desarrollo que ha marginado, por décadas, la relación ética entre el ser humano y su entorno.

En este contexto, la educación ambiental emerge no solo como una herramienta pedagógica, sino como una necesidad urgente y estructural. No se trata únicamente de enseñar a reciclar o a plantar árboles, sino de promover una transformación profunda en la forma como entendemos nuestra responsabilidad con el mundo natural. Esta educación debe ir más allá de la transmisión de información: debe tocar la conciencia, formar criterios, sensibilizar, y, sobre

ABSTRACT

We live in a time marked by a profound paradox: never has there been so much knowledge about the human impact on the planet, yet it has not been enough to halt the environmental degradation that threatens the foundations of life as we know it. Climate change, the loss of biodiversity, soil and water pollution, and the overexploitation of natural resources are not isolated or recent phenomena; they are the cumulative result of a development model that has, for decades, marginalized the ethical relationship between human beings and their environment.

In this context, environmental education emerges not only as a pedagogical tool, but as an urgent and structural necessity. It's not just about teaching people how to recycle or plant trees but about promoting a profound transformation in how we understand our responsibility to the natural world. This education must go beyond the transmission of information: it must touch consciences, shape criteria, raise awareness, and, above all, instill values so that future actions are precise.

¹ Director de Proyectos Educativos LATAM en Kimbaya Multimedia.

todo, sembrar valores para que las acciones a futuro sean precisas.

El presente escrito propone una reflexión sobre la educación ambiental como eje central para la construcción de sociedades sostenibles. En particular, se enfocará en dos dimensiones clave: su carácter transformador dentro de los procesos educativos y el papel que desempeña en la formación de valores ambientales. En un momento en el que el planeta reclama acciones urgentes, es imprescindible repensar la educación como un camino hacia la conciencia y la co-responsabilidad.

PALABRAS CLAVE

Conciencia. Valores ambientales. Futuro sostenible. Sensibilización. Educación Ambiental. Transformación. Solidaridad. Identidad cultural. Justicia ambiental. Participación.

This article proposes a reflection on environmental education as a central pillar for building sustainable societies. It will focus on two key dimensions: its transformative nature within educational processes and the role it plays in developing environmental values. At a time when the planet demands urgent action, it is essential to re-think education as a path toward awareness and co-responsibility.

KEY WORDS

Awareness. Environmental values. Sustainable future. Sensitization. Environmental Education. Transformation. Solidarity. Cultural identity. Environmental justice. Stake.

I. INTRODUCCIÓN

En un mundo atravesado por crisis climáticas, pérdida de biodiversidad, contaminación global y desigualdad ambiental, la educación se posiciona como una de las herramientas más poderosas para transformar el presente y garantizar la sostenibilidad del futuro. No basta con formar ciudadanos técnicamente competentes; se requiere también cultivar una conciencia crítica, ecológica y ética que oriente las decisiones individuales y colectivas hacia la protección del planeta. En este contexto, educar para la sostenibilidad no es una opción, sino una urgencia.

Tradicionalmente, la educación ambiental ha sido abordada como un componente marginal dentro de los currículos escolares, muchas veces reducida a actividades esporádicas, jornadas de reciclaje o campañas puntuales. Sin embargo, los desafíos del siglo XXI exigen una perspectiva mucho más profunda e integral: es necesario que los valores ambientales impregnen toda la estructura educativa, desde la pedagogía hasta la gestión institucional, pasando por el contenido de las asignaturas y el vínculo con la comunidad.

Educar para mañana implica repensar el papel de la escuela, la universidad y otras instituciones formadoras como agentes activos en la creación de un nuevo paradigma cultural

basado en la responsabilidad ambiental. Esto significa trabajar no solo con conocimientos científicos y técnicos, sino también con dimensiones éticas, afectivas y sociales que promuevan el respeto por la vida, el cuidado del entorno y la solidaridad intergeneracional. La educación debe ser un motor de cambio, no solo un transmisor de información.

La construcción de valores ambientales sólidos no surge de manera espontánea: requiere una acción educativa intencionada, coherente y sostenida en el tiempo. Implica también reconocer que los modelos de desarrollo actuales, centrados en el consumo ilimitado y el crecimiento económico sin límites son incompatibles con la supervivencia del planeta. Por ello, formar ciudadanos comprometidos con un futuro sostenible es también una forma de resistencia cultural frente a las lógicas extractivistas y depredadoras del ambiente.

II. LA EDUCACIÓN AMBIENTAL COMO PROCESO TRANSFORMADOR

Hablar de educación ambiental es como hacerlo de un proceso en constante construcción, ligado a los desafíos sociales, económicos, políticos y culturales de cada época. No es una disciplina estática ni una serie de contenidos curriculares aislados; es una apuesta pedagógica capaz de cuestionar paradigmas y provocar cambios significativos en la relación entre el ser humano y su entorno.

La preocupación por los problemas ambientales comenzó a visibilizarse de manera sistemática en la segunda mitad del siglo XX. La Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano (Estocolmo, 1972) marcó un punto de inflexión: por primera vez, se reconoció oficialmente la necesidad de integrar la educación ambiental en todos los niveles de enseñanza. Este impulso fue fortalecido más tarde por la Carta de Belgrado (1975) y la Conferencia de Tbilisi (1977), que establecieron principios rectores para una educación orientada al desarrollo sostenible, a la participación ciudadana y a la conciencia crítica.

Desde entonces, la educación ambiental ha transitado diversos enfoques. Inicialmente, estuvo centrada en la transmisión de conocimientos científicos sobre los ecosistemas y su conservación. Sin embargo, con el tiempo, se fue reconociendo que el conocimiento por sí solo no era suficiente para transformar actitudes ni modificar comportamientos. De ahí surgió la necesidad de integrar aspectos emocionales, éticos, culturales y de abordar problemas ambientales desde una perspectiva interdisciplinaria, crítica y comprometida.

En las últimas décadas, el concepto de sostenibilidad ha permeado los discursos educativos. Ya no se trata solo de comprender el funcionamiento del medio ambiente, sino de repensar nuestras formas de vida, de producción y de consumo. La educación ambiental, en este sentido, se convierte en un motor de cambio: invita a cuestionar las

estructuras que generan desigualdad ecológica y social, y a construir alternativas más justas y solidarias.

Este enfoque transforma al educador en un facilitador del diálogo, en un mediador que promueve la reflexión crítica y la toma de decisiones informadas. A su vez, reconoce al estudiante como sujeto activo, capaz de interpretar su realidad, de proponer soluciones y de participar en procesos de transformación colectiva. Así, la educación ambiental deja de ser un contenido marginal y se convierte en un eje transversal que atraviesa todas las áreas del conocimiento.

Una de las claves de esta educación es la capacidad de vincular el saber con el hacer. Esto implica diseñar experiencias de aprendizaje que conecten con el entorno inmediato de los estudiantes, que integren la práctica comunitaria, que fomenten la observación, el análisis y la intervención en problemáticas reales.

Proyectos escolares de compostaje, huertos urbanos, monitoreo de la calidad del agua, campañas de reducción de residuos o talleres sobre justicia ambiental no son meras actividades complementarias: son estrategias que, cuando están bien articuladas con el currículo, pueden convertirse en poderosas herramientas formativas. A través de estas prácticas, el estudiantado no solo adquiere habilidades técnicas, sino que desarrolla un sentido de pertenencia y responsabilidad.

En diferentes partes del mundo, se han implementado programas de educación ambiental con enfoques innovadores. Por ejemplo, en América Latina, diversas experiencias de educación popular han articulado saberes ancestrales, defensa del territorio y prácticas agroecológicas, generando procesos de empoderamiento comunitario y recuperación de la identidad cultural.

En países como Finlandia o Costa Rica, se ha incorporado de manera transversal en las políticas educativas nacionales con el currículo formal en actividades prácticas y con alianzas entre escuelas, gobiernos locales y organizaciones sociales.

Estos ejemplos muestran que es posible construir una educación que no solo informe, sino que transforme. Una educación que no se conforme con formar consumidores responsables, sino que aspire a formar ciudadanos críticos, conscientes y comprometidos con el cuidado del planeta, porque no se puede restringir a una transmisión técnica de conocimientos sobre el funcionamiento de los ecosistemas o los efectos del cambio climático.

Aunque comprender los procesos naturales es fundamental, resulta insuficiente para impulsar transformaciones reales si no se acompaña de una formación ética y responsable. Es aquí donde los valores ambientales cobran sentido: son el fundamento sobre el cual se

construye una conciencia capaz de cuidar, respetar y defender la vida en todas sus formas. Solo cuando entendemos nuestra conexión con la naturaleza, podemos actuar con responsabilidad y empatía.

III. ¿QUÉ SON LOS VALORES AMBIENTALES Y POR QUÉ IMPORTAN?

Son principios éticos que orientan nuestra relación con la naturaleza, que trascienden lo individual y se proyectan hacia el bienestar colectivo y la sostenibilidad global. En un contexto de crisis ambiental, estos valores no son un lujo ni una opción secundaria. Son una necesidad urgente. La catástrofe ecológica que enfrentamos no es sólo consecuencia de decisiones políticas o de fallas tecnológicas; también es el reflejo de una crisis ética profunda, de una forma de vida basada en la explotación ilimitada de recursos y en la desconexión del ser humano con la naturaleza.

Formar ciudadanos conscientes implica cultivar valores que favorezcan una ética del cuidado, del compromiso y de la corresponsabilidad planetaria. Profundicemos en algunos en ellos para conocerlos:

- Respeto por todas las formas de vida: reconocer que los demás seres vivos tienen un valor intrínseco, más allá de su utilidad para los humanos.
- Responsabilidad ecológica: asumir que nuestras acciones tienen consecuencias y que estamos moralmente obligados a minimizar el daño del entorno.
- Solidaridad intergeneracional: entender que el mundo que habitamos no nos pertenece en exclusiva, y que debemos garantizar condiciones de vida dignas para las generaciones futuras.
- Justicia ambiental: reconocer que los problemas ambientales no afectan a todos por igual y que existen comunidades más vulnerables cuya protección debe ser prioritaria.
- Sencillez voluntaria: valorar estilos de vida que reducen el consumo innecesario, priorizan lo esencial y minimizan el impacto ambiental.

Estos valores no son solo ideas abstractas. Son la base para desarrollar una ética ambiental que contrarreste el modelo dominante de explotación, indiferencia y lucro ilimitado.

Los valores no se enseñan solo desde los discursos. Se construyen en la experiencia cotidiana, en el ejemplo, en las relaciones humanas, en las decisiones institucionales. La escuela, como espacio formativo privilegiado, tiene la responsabilidad de crear entornos donde estos valores se vivan, se discutan y se pongan en práctica.

Educar en valores ambientales requiere metodologías que favorezcan la participación, el diálogo, la reflexión crítica y la acción concreta. No basta con declarar la importancia

del respeto por la naturaleza en un cartel en la entrada del aula; es necesario que ese respeto se vea reflejado en las prácticas escolares, en la forma en que se gestiona el consumo, los residuos, la energía, los espacios verdes y las relaciones con la comunidad.

Además, el rol del docente es fundamental. Un educador ambiental no es sólo quien enseña sobre el medio ambiente, sino quien encarna valores ecológicos en su forma de enseñar, de habitar la escuela, de relacionarse con sus estudiantes y de participar en la vida comunitaria. La coherencia entre el discurso y la práctica es lo que convierte la educación en una experiencia ética genuina.

Ahora bien, aunque la escuela es un espacio clave, la formación de valores ambientales no debe limitarse a la educación formal. También debe ocurrir en la familia, en los medios de comunicación, en los movimientos sociales, en las prácticas culturales y en los entornos comunitarios. Esta educación debe ser concebida como un proceso a lo largo de toda la vida y en todos los ámbitos de la sociedad.

Las experiencias comunitarias tienen un enorme potencial. Muchas veces, las comunidades rurales o indígenas mantienen una relación estrecha con la naturaleza, basada en el respeto, la reciprocidad y el conocimiento tradicional. Integrar estos saberes en los procesos educativos no sólo enriquece el aprendizaje, sino que fortalece más sentidos de identidad, pertenencia y cuidado.

También, las organizaciones sociales y ambientales desempeñan un papel crucial en la sensibilización ciudadana, organizando campañas, talleres, encuentros, acciones colectivas y procesos de formación política ambiental. Estos espacios permiten que los valores ambientales se traduzcan en participación y transformación social.

En el mundo, existen iniciativas educativas que integran con éxito la formación en valores ambientales. Algunas escuelas han creado por ejemplo códigos éticos ecológicos contruidos por docentes y estudiantes; otras desarrollan proyectos de convivencia ambiental en los que se trabaja la relación con el territorio como parte del aprendizaje emocional y ético.

En ciertas comunidades, el trabajo con agroecología no sólo enseña técnicas de cultivo sostenible, sino que fomenta el respeto por la tierra, el trabajo colaborativo y la valoración de los ciclos naturales. También existen experiencias de educación artística ambiental, donde el arte se convierte en una herramienta para expresar sentimientos, construir símbolos colectivos y resignificar el vínculo con la naturaleza.

Todas estas experiencias muestran que la educación ambiental con enfoque en valores no es una utopía, sino una posibilidad concreta. Lo esencial es la voluntad de repensar la educación como un acto ético, cultural y profundamente humano.

En tiempos de crisis climática, colapso ecológico y creciente desigualdad, educar en valores ambientales es sembrar esperanza. Es construir una nueva narrativa donde el progreso no se mida por la acumulación material, sino por la calidad de las relaciones: con nosotros mismos, con los demás, con la naturaleza.

La educación ambiental, cuando se basa en valores, nos invita a imaginar un futuro diferente. Un futuro donde cuidar sea más importante que explotar, donde colaborar sea más valioso que competir, y donde vivir bien no signifique consumir más, sino convivir mejor.

En este horizonte, la educación ambiental se convierte en un acto de esperanza y transformación. Nos enseña que cada elección cuenta y que otro modo de habitar el mundo es posible, dejarlo un poco mejor para las generaciones venideras.

IV. CONCLUSIONES

PRIMERA. La crisis ambiental global nos enfrenta, de forma ineludible, a una pregunta de fondo: ¿qué tipo de humanidad queremos ser en este siglo?

SEGUNDA. No se trata sólo de encontrar soluciones técnicas a los múltiples problemas ecológicos que nos aquejan —aunque estas son necesarias—, sino de preguntarnos por los valores, principios y formas de vida que han sostenido un modelo civilizatorio que se muestra claramente insostenible.

TERCERA. La educación ambiental debe dejar de ser un apéndice del currículo escolar para convertirse en una fuerza transformadora central. Su potencial no radica solo en el conocimiento que ofrece, sino en la posibilidad de cultivar una nueva forma de mirar, de sentir y de actuar en el mundo.

CUARTA. Una educación ambiental profunda y coherente permite desarrollar no sólo comprensión sobre el entorno, sino también sensibilidad ética, pensamiento crítico y voluntad de transformación.

QUINTA. La educación ambiental crítica es aquella que reconoce la complejidad de los problemas contemporáneos, articula saberes científicos y culturales, y apuesta por el compromiso ciudadano desde una perspectiva de justicia social y ecológica. Es una educación que no teme confrontar los modelos de desarrollo extractivistas, que promueve el diálogo de saberes y que valora tanto el conocimiento técnico como los vínculos emocionales con la Tierra.

SEXTA. Es imperativo destacar la importancia de formar valores ambientales como eje ético del proceso educativo. Estos valores no pueden ser enseñados desde la imposición, sino sembrados a través del ejemplo, la participación y la coherencia institucional.

SÉPTIMA. El respeto por la vida, la responsabilidad intergeneracional, la justicia ambiental y la solidaridad con los más afectados por la crisis ecológica son componentes indispensables de una alfabetización ecológica verdaderamente transformadora.

OCTAVA. La escuela tiene ante sí un enorme desafío, pero también una oportunidad histórica: ser el espacio donde se construya una cultura del cuidado que abrace la vida, no sólo humana, como valor supremo. Esto exige decisiones valientes, inversión sostenida, innovación pedagógica y, sobre todo, convicción ética.

NOVENA. Educar ambientalmente no es simplemente informar sobre un problema; es formar sujetos capaces de imaginar y construir alternativas. En un mundo donde el futuro parece cada vez más incierto, educar en conciencia y valores ambientales es, quizá, uno de los actos más radicales de esperanza.

DÉCIMA. A través del análisis de enfoques pedagógicos, experiencias educativas exitosas y propuestas de transformación curricular, se debe buscar y aplicar una educación con enfoque ambiental, indispensable para afrontar los desafíos del mañana con esperanza, responsabilidad y justicia ecológica.

V. FUENTES DE INFORMACIÓN

- AGENDA 21. (1992). *Programa de Acción de las Naciones Unidas desde Río*. Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, Río de Janeiro.
- ARAMBURU, I., & SALABERRIA, F. (2015). *Educación ambiental: perspectivas desde la pedagogía crítica*. Ediciones de la Universidad del País Vasco.
- CAPRA, F. (1996). *La trama de la vida: una nueva perspectiva de los sistemas vivos*. Anagrama.
- CEBRIÁN, G., & JUNYENT, M. (2008). *Competencias en educación para el desarrollo sostenible: una aproximación desde el ámbito universitario*. *Revista de Educación*, (346), 105–137.
- FREIRE, P. (1970). *Pedagogía del oprimido*. Siglo XXI Editores.
- GONZÁLEZ-GAUDIANO, E. (2007). *Educación ambiental y desarrollo sustentable: un enfoque crítico*. Universidad Veracruzana.
- LEFF, E. (2004). *Racionalidad ambiental: la reapropiación social de la naturaleza*. Siglo XXI Editores.
- MEIRA, P. A. (2001). *La educación ambiental: bases éticas, conceptuales y metodológicas*. Graó.
- UNESCO. (1977). *Tbilisi Declaration*. Intergovernmental Conference on Environmental Education, Tbilisi, Georgia.
- UNESCO. (2017). *Educación para los Objetivos de Desarrollo Sostenible: objetivos de aprendizaje*. París: Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura.

- UNESCO. (2022). *Re-imaginar juntos nuestros futuros: un nuevo contrato social para la educación*. Informe de la Comisión Internacional sobre los Futuros de la Educación.
- VILCHES, A., & Gil PÉREZ, D. (2013). *Educación para la sostenibilidad en tiempos de crisis: el pensamiento complejo como herramienta*. *Revista Eureka sobre Enseñanza y Divulgación de las Ciencias*, 10(3), 354–367.

**HERNÁNDEZ, ANTONIO MARÍA Y VALADÉS, DIEGO (COORDS.),
LA CONSTITUCIÓN Y EL COMBATE A LA CORRUPCIÓN, MÉXICO, UNAM,
INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS,
INSTITUTO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES
DEL ESTADO DE QUERÉTARO, 2022**

Luis Daniel GONZÁLEZ CUEVAS¹

La obra en cuestión constituye un esfuerzo colectivo elaborado por especialistas que abordan el fenómeno de la corrupción desde una perspectiva constitucional y comparada. Destacándose por analizar casos emblemáticos de América Latina (Argentina, Brasil, Chile, Colombia, Guatemala, México, Perú, Venezuela), Europa (España, Italia) y Asia (Singapur), lo que permite dimensionar globalmente dicha problemática y evaluar distintas posibles soluciones a dicho fenómeno desde una perspectiva tanto legal como política.

Distinguiéndose, además, por su rigor metodológico y su capacidad para articular análisis teóricos con estudios de caso concretos, generando así un marco de reflexión crítica que conjuga diagnóstico y propuesta, especialmente en una serie de contextos políticos en donde existen una serie de factores políticos, económicos y sociales que ponen en riesgo la estabilidad democrática.

Por lo cual, dicha obra permite la observancia de una serie de desafíos éticos y estructurales que enfrenta el modelo democrático como sistema de gobierno en la actualidad.

En dicho volumen se aborda a la corrupción como un fenómeno complejo de profundas consecuencias negativas, que se caracteriza por erosionar la forma en la que se ejerce el poder propiciando vulneraciones y violaciones a derechos humanos, así como la permanencia de asimetrías que perpetúan la desigualdad social en sus diversas vertientes, que a su vez se normalizan en la vida pública.

Es por ello que, en primer lugar, en el prólogo, prefacio e introducción de dicha obra se presentan aspectos básicos para la comprensión de lo que corrupción significa, como lo es el origen de su concepto, algunas clasificaciones, los instrumentos normativos internacionales existentes para combatirla, así como el contexto histórico internacional que llevó a la incorporación de la corrupción como un tema de importancia dentro de la agenda internacional actual.

¹ Licenciado en Derecho y Economía por la Universidad Veracruzana. Alumno de la Maestría en Derecho Constitucional impartida por la Escuela Judicial Electoral (EJE).

A lo que se añaden, generalidades sobre el análisis de la participación tanto de actores públicos como privados en prácticas corruptas, así como su impacto en la garantía en el ejercicio de derechos individuales y colectivos, y de la gobernanza entendida como el modo en el que se ejerce el poder para administrar los recursos públicos y dirigir los asuntos de un país, región o comunidad.

Lo cual, implica para el lector una revalorización sobre la idea de que el combate a la corrupción va más allá de la instrumentación de leyes, de la búsqueda de mecanismos para el control del poder, así como de instrumentos que garanticen el Estado de derecho, es decir, de mecanismos que estén sometidos a la ley.

En segundo lugar (en los primeros cinco capítulos, de la página 1 a la 160) se presenta un análisis de la corrupción en América Latina, en donde se destaca la existencia en algunos casos específicos de países en donde permea una captura del Estado que produce una fuerte presencia de la corrupción a causa de la debilidad de las instituciones democráticas, del excesivo presidencialismo, de los procesos de reelección, de los elevados índices de inseguridad ciudadana y por la existencia de ataques a la independencia sobre la impartición de justicia y la libertad de expresión.

Consecutivamente, se presenta un diagnóstico específico sobre la corrupción en Argentina, Brasil, Chile, Colombia, Guatemala, México y Venezuela.

En tercer lugar (en los capítulos seis al ocho, de la página 161 a la 238) en el caso del continente europeo se utiliza como referencia a España e Italia para explicar cómo se ha desarrollado el combate de la corrupción, particularmente en lo que se refiere a la actividad comercial y el papel que juegan en ello ciertos organismos internacionales como lo es la Cámara de Comercio Internacional (ICC), el Consejo de Europa, el Banco Mundial y el Fondo Monetario Internacional (FMI), entre otros.

Añadiendo un énfasis en la importancia de las acciones gubernamentales de prevención de la corrupción a través de la conformación de un sistema integrado de planificación y programación en contraposición a las acciones gubernamentales con enfoque represivo (sanciones, castigos, entre otras).

En cuarto lugar (en el capítulo nueve, de la página 239 a la 264), para el caso de Asia, tomando como referencia la situación de Singapur se hace una comparativa con el contexto mexicano en lo relativo a la influencia y actuación de los funcionarios y servidores gubernamentales; de las empresas públicas o privadas, nacionales o internacionales; de los partidos políticos o candidatos; de la prensa; entre otros actores.

Distingue el estudio de los tipos administrativos o penales contenidos en la norma; así la forma científica que se utiliza en la modernidad para el estudio de la corrupción a

través de la diáspora concebida como una teoría del conocimiento contemporánea sobre la corrupción.

Finalmente, en los últimos tres capítulos (de la página 265 a la 365) se examina la interrelación existente entre la democracia, la corrupción y la transparencia. En donde se deja entrever que la falta de transparencia es un factor clave en el fortalecimiento de la corrupción dentro de los regímenes democráticos.

De igual modo, en dichos capítulos se explican a detalle una serie de planteamientos y reflexiones en torno a la corrupción, y en donde se concibe a este fenómeno como el vicio más extendido y antiguo del ejercicio del poder; la problemática más identificable y a la vez más abstracta cuando se hace presente en la práctica.

Entre otras consideraciones y apreciaciones que resultan atractivas y que a su vez permiten visualizar la necesidad de mejorar o ajustar el marco constitucional (conjunto de principios, normas y estructuras fundamentales que establecen la organización y el funcionamiento de un Estado).

Lo anterior, con el objetivo de contar con normas más claras, mecanismos de control más eficaces y protecciones adicionales contra aquellos aspectos que proliferan en la existencia de manifestaciones de la corrupción, tomando como ejemplo lo que ha funcionado en otros países con algunas características similares a México.



TEJA

TRIBUNAL FEDERAL
DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA