



Religación
Press

Reflexiones críticas

sobre el derecho
administrativo en
Latinoamérica



Edgar Gabriel Ávila Verdín
Coordinador



Reflexiones críticas

sobre el derecho administrativo en Latinoamérica

Edgar Gabriel Ávila Verdín

Coordinador

Quito, Ecuador
2025

Critical Reflections on Administrative Law in Latin America

*Reflexões Críticas sobre o Direito Administrativo na América
Latina*

Religación Press

[Ideas desde el Sur Global]

Equipo Editorial / Editorial team

Ana B. Benalcázar

Editora Jefe / Editor in Chief

Felipe Carrión

Director de Comunicación / Scientific Communication Director

Melissa Díaz

Coordinadora Editorial / Editorial Coordinator

Sarahi Licango Rojas

Asistente Editorial / Editorial Assistant

Consejo Editorial / Editorial Board

Jean-Arsène Yao, Dilrabo Keldiyorovna Bakhronova, Fabiana Parra, Mateus Gamba Torres, Siti Mistima Maat, Nikoleta Zampaki, Silvina Sosa

Religación Press, es parte del fondo editorial del Centro de Investigaciones CICSHAL-RELIGACIÓN | Religación Press, is part of the editorial collection of the CICSHAL-RELIGACIÓN Research Center |

Diseño, diagramación y portada | Design, layout and cover: Religación Press.

CP 170515, Quito, Ecuador. América del Sur.

Correo electrónico | E-mail: press@religacion.com

www.religacion.com

Disponible para su descarga gratuita en | Available for free download at | <https://press.religacion.com>

Este título se publica bajo una licencia de Atribución 4.0 Internacional (CC BY 4.0)

This title is published under an Attribution 4.0 International (CC BY 4.0) license.



Derechos de autor | Copyright: Edgar Gabriel Ávila Verdín, María Victoria Santana Londoño, Juan Gonzalo Quirós Gutiérrez, Celia América Nieto del Valle, Carlos Salvador Rodríguez Camarena, Isma Sandoval Galaviz, Emigdio Julián Becerra Valenzuela, Elizabeth García Espinoza, Karina Cárdenas Rodríguez, Laura Leticia Padilla Gil, Grecia Atenea Huape Padilla, María Dolores Cossio Rivera, José Antonio Serrano Morán.
Primera Edición | First Edition: 2025
Editorial | Publisher: Religación Press
Materia Dewey | Dewey Subject: 342 - Derecho constitucional y administrativo
Clasificación Thema | Thema Subject Categories: LND - Derecho constitucional y administrativo | 1KL - México, Centroamérica, Sudamérica, Latinoamérica | LAB - Metodología, teoría y filosofía del derecho
BISAC:
Público objetivo | Target audience: Profesional / Académico | Professional / Academic
Colección | Collection: Derecho
Soporte | Format: PDF / Digital
Publicación | Publication date: 2025-10-16
ISBN: 978-9942-561-72-5
Título: Reflexiones críticas sobre el derecho administrativo en Latinoamérica

.....

[APA 7]

Ávila Verdín E. G. (Coord.). (2025). *Reflexiones críticas sobre el derecho administrativo en Latinoamérica*. Religación Press. <https://doi.org/10.46652/ReligacionPress.337>

Revisión por pares

La presente obra fue sometida a un proceso de evaluación mediante el sistema de dictaminación por pares externos bajo la modalidad doble ciego. En virtud de este procedimiento, la investigación que se desarrolla en este libro ha sido avalada por expertos en la materia, quienes realizaron una valoración objetiva basada en criterios científicos, asegurando con ello la rigurosidad académica y la consistencia metodológica del estudio.

Peer Review

This work was subjected to an evaluation process by means of a double-blind peer review system. By virtue of this procedure, the research developed in this book has been endorsed by experts in the field, who made an objective evaluation based on scientific criteria, thus ensuring the academic rigor and methodological consistency of the study.

Sobre el coordinador

About the editor

Edgar Gabriel Ávila Verdín

Universidad Autónoma de Nayarit | Tepic Nayarit | México

<https://orcid.org/0000-0001-6004-0029>

edgar.avila@uan.edu.mx

edgaravilav1@hotmail.com

Doctor en Derecho. Docente Investigador en la Universidad Autónoma de Nayarit, México. Miembro del Sistema Nacional de Investigadores, Perfil PRODEP. Integrante del Cuerpo Académico Gobierno Medio Ambiente y Desarrollo. Autor y coautor de distintos artículos así como capítulos de libro en el ámbito del derecho administrativo.

Autores/as

Authors

María Victoria Santana Londoño, Juan Gonzalo Quirós Gutiérrez, Celia América Nieto del Valle, Carlos Salvador Rodríguez Camarena, Isma Sandoval Galaviz, Emigdio Julián Becerra Valenzuela, Elizabeth García Espinoza, Karina Cárdenas Rodríguez, Laura Leticia Padilla Gil, Grecia Atenea Huape Padilla, María Dolores Cossio Rivera, José Antonio Serrano Morán

Resumen

El presente libro ofrece una visión crítica del derecho administrativo, concentra investigaciones realizadas por distintos autores, destacando el papel de dicha disciplina en la transformación de los Estados con dirección a modelos de gobernabilidad corresponsable, describe diferentes reflexiones respecto a la evolución de la administración pública, evidenciando tensiones entre figuras, actos o procedimientos vistos desde la legalidad y eficacia. En este contexto, aborda la necesidad de adaptar la disciplina a nuevas realidades, como la justicia alternativa y el reconocimiento de derechos emergentes, entre ellos el turístico. A través de estudios de caso en Colombia y México, se reflexiona sobre la protección laboral de servidores públicos y la justicia ambiental respectivamente. Asimismo, contempla análisis sobre actos de ejecución fiscal, además de estudios relacionados con la protección de defensores ambientales y la educación en instituciones públicas. En resumen, la obra resalta la constante transformación del derecho administrativo y su relevancia para enfrentar los desafíos jurídicos contemporáneos.

Palabras clave:

Constitución; Derecho administrativo; Tributación; Medio Ambiente; Mediación.

Abstract

This book offers a critical perspective on administrative law, compiling research conducted by various authors. It highlights the role of this discipline in transforming States towards models of co-responsible governance and describes different reflections on the evolution of public administration, revealing tensions between figures, acts, or procedures viewed from the standpoints of legality and efficacy. In this context, it addresses the need to adapt the discipline to new realities, such as alternative justice and the recognition of emerging rights, including touristic rights. Through case studies in Colombia and Mexico, the book deliberates on the labor protection of public officials and environmental justice, respectively. Furthermore, it includes analyses of tax enforcement acts, as well as studies related to the protection of environmental defenders and education in public institutions. In summary, this work underscores the constant transformation of administrative law and its relevance in addressing contemporary legal challenges.

Keywords:

Constitution; Administrative Law; Taxation; Environment; Mediation.

Resumo

O presente livro oferece uma visão crítica do direito administrativo, reunindo pesquisas realizadas por diferentes autores. Destaca o papel dessa disciplina na transformação dos Estados em direção a modelos de governabilidade corresponsável e descreve diversas reflexões sobre a evolução da administração pública, evidenciando tensões entre figuras, atos ou procedimentos analisados sob as óticas da legalidade e da eficácia. Nesse contexto, aborda a necessidade de adaptar a disciplina a novas realidades, como a justiça alternativa e o reconhecimento de direitos emergentes, entre os quais o direito turístico. Por meio de estudos de caso na Colômbia e no México, reflexiona sobre a proteção laboral de servidores públicos e a justiça ambiental, respectivamente. Da mesma forma, contempla análises sobre atos de execução fiscal, além de estudos relacionados à proteção de defensores ambientais e à educação em instituições públicas. Em resumo, a obra ressalta a constante transformação do direito administrativo e sua relevância para o enfrentamento dos desafios jurídicos contemporâneos.

Palavras-chave:

Constituição; Direito Administrativo; Tributação; Meio Ambiente; Mediação.

CONTENIDO

Revisión por pares	6
Peer Review	6
Sobre el coordinador	8
About the editor	
Autores/as	8
Authors	
Resumen	10
Abstract	10
Resumo	11
Prólogo	16
Capítulo 1	23
Alcance de la constitucionalización y justiciabilidad del principio de la supremacía de la realidad sobre las formas en el contrato de prestación de servicios a propósito del ejercicio contractual del Estado para la función pública en Colombia	
<i>María Victoria Santana Londoño, Juan Gonzalo Quirós Gutiérrez</i>	
Capítulo 2	59
Defensoras y defensores ambientales, su protección en el entramado jurídico	
<i>Celia América Nieto del Valle, Carlos Salvador Rodríguez Camarena</i>	
Capítulo 3	92
Educación ambiental en el nivel medio superior en el municipio de Acaponeta, Nayarit	
<i>Isma Sandoval Galaviz</i>	
Capítulo 4	118
Dificultades detectadas en el procedimiento de remate del servicio de administración tributaria en México	
<i>Emigdio Julián Becerra Valenzuela, Elizabeth García Espinoza, Karina Cárdenas Rodríguez</i>	
Capítulo 5	142
Justicia ambiental y desarrollo sustentable: repensando el derecho en tiempos de crisis climática	
<i>Laura Leticia Padilla Gil, Grecia Atenea Huape Padilla</i>	
Capítulo 6	166
Los tiempos compartidos, una figura jurídica atípica vigente en México	
<i>María Dolores Cossio Rivera</i>	

Capítulo 7

184

Los principios de la mediación en sede administrativa. Obstáculos y oportunidades

José Antonio Serrano Morán

TABLAS

Capítulo 2

Tabla 1. Normatividad que tutela a las personas defensoras del medio ambiente	84
---	----

Capítulo 3

Tabla 1. Encuesta realizada	103
Tabla 2. Resultados de la Encuesta realizada	105

FIGURAS

Capítulo 3

Figura 1. Total de Número de estudiantes dividido por tipo de escuela	101
Figura 2. Total de Número de estudiantes dividido por género	101
Figura 3. Total de Número de estudiantes separado por ubicación del Centro Educativo	102
Figura 4. Resultados Generales de la Encuesta	104
Figura 5. Primera pregunta	106
Figura 6. Segunda pregunta	106
Figura 7. Tercera pregunta	107
Figura 8. Cuarta pregunta	107
Figura 9. Quinta pregunta	108
Figura 10. Sexta pregunta	108
Figura 11. Séptima pregunta	109
Figura 12. Octava pregunta	109
Figura 13. Novena pregunta	110
Figura 14. Décima pregunta	110
Figura 15. Décimo primera pregunta	111
Figura 16. Décimo segunda pregunta	111
Figura 17. Décimo tercera pregunta	112

Prólogo

Este libro nos presenta un panorama de los temas de derecho administrativo que más exigen la transformación de los Estados en los tiempos actuales en Latinoamérica, la necesidad de reformar una disciplina que debe responder no a un entramado institucional que permita asistir al gobernado, sino a la dinámica transicional necesaria para que el Estado concrete una gobernanza corresponsable para garantizar derechos a las personas, sin una pretensión de control vertical ni la visión paternalista de los gobiernos que se atribuyen la expresión de una voluntad de suyo plural.

La administración pública, a pesar de la percepción general de estaticidad que las instituciones y los procesos de construcción normativa nos pudieran hacer parecer, se ha transformado constantemente en las últimas décadas, al principio con la consolidación de nuevos sectores que establecieron una ingeniería especializada y correspondientes con las visiones políticas de la época -como en el caso de la tristemente célebre Comisión Nacional de Desmotes (PRONADE), que funcionó de 1972 a 1983, y cuyo principal objetivo fue el clareo de ejidos para fomentar la agricultura, aunque sus prácticas favorecieron la deforestación en el país-.

Más adelante, el reconocimiento de la complejidad en la gestión de los problemas públicos, llevaron a la intervención colegiada o intersecretarial de diversos sectores, complejizando el tejido de los órganos de la administración pública. Al mismo tiempo, el engrosamiento paraestatal y posterior tendencia privatizadora en la época de la globalización vio nacer y desaparecer empresas, fideicomisos e instituciones financieras propiedad del Estado, a la par que las crisis y el rol del Estado fue reinterpretado desde las reuniones internacionales.

Hacia finales del siglo pasado, en México se evidenció la necesidad de desincorporar de la dependencia directa de la voluntad del ejecutivo y de los secretarios cabeza de sector dotando de autonomía a estructuras institucionales específicas, sustrayéndolos de la división tripartita y tradicional de poderes, asignándoles funciones especializadas para mejorar la eficiencia y transparencia en su operación. La necesidad de garantizar la estabilidad económica, la transparencia electoral y los derechos fundamentales, o de atender problemáticas sociales, ha sido el motor detrás de su creación y autonomía. De esta forma, muchos de los organismos autónomos constitucional o legalmente estatuidos si bien fueron terreno ganado al ejecutivo, su estudio doctrinal aún se aborda desde el derecho administrativo ya que conservan con estas estructuras más similitud que con ninguna otra.

Continuando con las transformaciones estructurales, ha de señalarse que los retos en el estudio de la disciplina administrativa no sólo provienen de analizar y comprender la organización estática sectorizada de nuestras instituciones a diferentes niveles de gobierno; los límites de su actuación y los instrumentos de que se dispone para fomentar y verificar el cumplimiento de la norma y las más altas aspiraciones de bien público temporal que deben caracterizar a la vida interna del Estado; a la externalización de sus actos a los particulares bajo la forma de procedimientos, actos administrativos y resoluciones; sino que también ha de atenderse a las relaciones que el Estado mantiene con sus servidores públicos, con cualidades y responsabilidades similares, pero con regímenes de contratación diferenciados.

De todo lo anterior, podemos desprender que la amplitud de las reflexiones que propician estas dinámicas no pueden ser unidireccionales, sino antes bien producto del análisis de los retos que representa su aplicación en respuesta a la cotidianeidad y por otro lado, las tendencias renovadoras a las que resulta imprescindible dar recepción en el ámbito administrativo, como lo fueron en su momento los derechos humanos y hoy lo son los medios alternos de solución de conflictos (MASC).

Adicionalmente el corpus del derecho administrativo ha de aceptar la consolidación e independencia de materias que nacieron bajo su cobijo, pero que ciertamente han adquirido los elementos (conceptos, mecanismo e instituciones), que le son propias. Tal es el caso del derecho ambiental y el derecho sanitario, aunque el derecho administrativo ha de conservar su carácter subsidiario para constituirse en una garantía más de tutela de los derechos humanos a los que estas disciplinas más recientes responden.

Es más, el propio derecho administrativo -en el caso mexicano con una prefiguración casi totalmente adquirida del derecho fiscal- ha debido consolidarse de manera individual y acoger en su ámbito competencial al mismo derecho que le doto de andamiaje. Para ejemplo de lo mencionado baste señalar el cambio de denominación del antes Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa (TFJFyA), hoy Tribunal Federal de Justicia Administrativa (TFJA), y de la derogación del juicio de nulidad del Código Fiscal de la Federación, para dotarle de proporciones correctas en la Ley Federal del Procedimiento Contencioso Administrativo.

Tras esta larga introducción en la que hemos hablado casi exhaustivamente sobre porque el derecho administrativo se encuentra en una constante transformación profunda, hemos de mencionar por qué esta obra es un esfuerzo reflexivo muy completo que expone la trascendencia de esta disciplina para la resolución de planteamientos jurídicos cotidianos, para plantear algunas de las necesidades presentes, así como para evidenciar las necesidades expansivas que seguirán poniendo a prueba la capacidad adaptativa de esta disciplina.

Como se ha mencionado, si bien la problemática mencionada se analiza fundamentalmente en México, lo cierto es que los retos que enfrenta el derecho administrativo son compartidos por los diferentes países latinoamericanos, y por eso en este texto se incluye la contribución de la doctora María Victoria Santana Londoño quien bajo el título *Alcance de la constitucionalización y justiciabilidad del principio de la supremacía de la realidad sobre las formas en el con-*

trato de prestación de servicios a propósito del ejercicio contractual del Estado para la función pública en Colombia, donde se pone de relieve la necesidad de establecer elementos de mayor claridad que salvaguarden los derechos laborales entre las instituciones administrativas y los servidores públicos adscritos a las mismas, lo que resulta en un interesante análisis del entramado garante de dichas prerrogativas en favor de los trabajadores del Estado.

Continuando con el análisis, en el capítulo denominado *Defensoras y defensores ambientales, su protección en el entramado jurídico mexicano*; la Dra. Celia América Nieto del Valle hace puntual mención de las dificultades que enfrentan actualmente los defensores y defensoras ambientalistas ante las carencias que exhiben los mecanismos de protección de defensores de derechos humanos y de periodistas, a la par de las complicaciones que para la determinación de las víctimas que derivan de eventos por daños ambientales representan para la determinación de responsabilidades, incluidas las administrativas.

En el tercer capítulo de esta obra figura el tema denominado *Educación Ambiental en el Nivel Medio Superior en el municipio de Acaponeta, Nayarit* de la Dra. Isma Sandoval Galaviz quien, tras un análisis en el municipio mencionado, demostró la necesidad de que la Secretaría de Educación Pública incentive una educación más sostenible.

El análisis en los alcances de los organismos desconcentrados pasa en el siguiente capítulo a la materia tributaria, especialmente con énfasis en el caso de la recaudación, contribución que se denomina *Dificultades detectadas en el procedimiento de remate del Servicio De Administración Tributaria*, contribución del Dr. Emigdio Julián Becerra Valenzuela, en donde se destaca entre otras necesidades una práctica generalizada que impacta negativamente la viabilidad financiera de las empresas, en tanto que uno de los puntos a preservarse debe ser la conservación de las unidades económicas del país, con los empleos y el bienestar que estas aportan a la sociedad.

Por su parte, las doctoras Laura Leticia Padilla Gil y Grecia Ate-
nea Huape Padilla contribuyen en esta obra con el capítulo *Justicia
ambiental y desarrollo sustentable: repensando el derecho en tiem-
pos de crisis climática*, nos llevan a una de las fronteras más recientes
de la disciplina ambiental. Por ello, a consecuencia de la transforma-
ción climática global proponen firmemente la creación de la Agenda
Nacional de Armonización Jurídica Ambiental como una institución
estratégica e intersectorial para garantizar el cumplimiento del Esta-
do mexicano de sus compromisos en materia ambiental.

El siguiente capítulo de esta obra se ha denominado *Los tiem-
pos compartidos, una figura jurídica atípica vigente en México*, de
María Dolores Cossío Rivera, encontramos una problemática muy
específica para la defensa de los derechos de las personas que cons-
tantemente sienten lesionados sus derechos como consecuencia de
las malas prácticas de empresas turísticas, y que la normativa civil
no alcanza a cubrir eficientemente tutelando los derechos de los con-
sumidores, por lo que la Procuraduría de la Defensa del Consumidor,
desde su posición de organismo descentralizado de la Secretaría de
Economía, ha debido acudir en favor de los consumidores, estable-
ciendo lineamientos y mecanismos que resuelvan las tensiones.

Finalmente, en el capítulo del Dr. José Antonio Serrano Morán,
titulado *Los principios de la mediación en sede administrativa. Obs-
táculos y oportunidades*, se aborda un tema de referencia obligada
en el panorama del derecho administrativo, que implica la utilización
de los MASC para la resolución de controversias de esta naturaleza
sin considerar como única salida el procedimiento contencioso, am-
pliando la perspectiva de la justicia administrativa, despojándola de
rigidez y verticalidad.

De ahí que, este itinerario que apenas se delinea a partir de estas
páginas iniciales nos da cuenta de la gran necesidad de replantearnos
la concepción del derecho administrativo como una disciplina des-
contextualizada de las exigencias internas e internacionales, ajena a

tendencias más humanistas y flexibles, por lo que consideramos que este libro es de referencia obligada para incursionar en el “dinamismo realista” de esta disciplina.

Dra. Violeta Mendezcarlo Silva

San Luis Potosí, México, septiembre de 2025.

Capítulo 1

Alcance de la constitucionalización y justiciabilidad del principio de la supremacía de la realidad sobre las formas en el contrato de prestación de servicios a propósito del ejercicio contractual del Estado para la función pública en Colombia

María Victoria Santana Londoño, Juan Gonzalo Quirós Gutiérrez

Resumen

Este capítulo analiza la constitucionalización y justiciabilidad del principio de supremacía de la realidad sobre las formalidades en los contratos de prestación de servicios del Estado colombiano. Examina los referentes de control de convencionalidad que determinan cuándo existe una relación laboral encubierta, destacando cómo este principio garantiza la protección del derecho al trabajo cuando un contrato de servicios oculta elementos de subordinación propios de una relación laboral. Mediante un estudio de caso del Consejo de Estado, se demuestra cómo la jurisprudencia ha aplicado esta doctrina para reconocer derechos laborales en vínculos contractuales atípicos con el Estado, revelando las prácticas no tradicionales de contratación pública que vulneran garantías fundamentales de los trabajadores.

Palabras clave: constitucionalización; contrato de prestación de servicios; justiciabilidad; primacía de la realidad sobre las formalidades.

Santana Londoño, M. V., & Quirós Gutiérrez, J. G. (2025). Alcance de la constitucionalización y justiciabilidad del principio de la supremacía de la realidad sobre las formas en el contrato de prestación de servicios a propósito del ejercicio contractual del Estado para la función pública en Colombia. En E. G. Ávila Verdin (Coord). *Reflexiones críticas sobre el derecho administrativo en Latinoamérica*. (pp. 23-56). Religación Press. <https://doi.org/10.46652/religacionpress.337.c659>



Introducción

El contrato de prestación de servicios ha sido utilizado históricamente en Colombia por entidades estatales para vincular personas de manera temporal, muchas veces con el objetivo de eludir responsabilidades laborales. González Arenas (2019), señala que entre 2014 y 2016 estos contratos aumentaron de 189.357 a 243.427 y fueron utilizados principalmente para cubrir funciones permanentes de la administración pública y esta tendencia ha persistido. Un informe de Transparencia por Colombia (2024), confirma que entre 2018 y 2022 las modalidades de contratación directa —como los contratos de prestación de servicios— continuaron en niveles elevados, consolidándose como práctica común en entidades estatales como lo evidencian los datos del Proyecto de Ley 090 de 2017.

Datos recientes refuerzan este panorama. Infobae Colombia (2025), reportó que entre 2021 y 2024 el número de contratos OPS (órdenes de prestación de servicios) en entidades centralizadas del Gobierno nacional aumentó de 45.000 a 63.000, lo que representa un incremento del 40 %. Asimismo, Acosta Villada (2025), documentó que, en el caso específico del Ministerio de Salud, los contratos OPS pasaron de 911 en 2022 a 1.531 en 2024, lo que representa un aumento del 68 %. Además, el gasto asociado a esta modalidad se triplicó, ascendiendo de COP 32.463 millones a COP 96.314 millones. Estos datos evidencian el uso estructural de esta figura como mecanismo de vinculación laboral, incluso para funciones de carácter permanente, contraviniendo el principio constitucional de primacía de la realidad sobre las formalidades.

Este principio, consagrado en el artículo 53 de la Constitución Política de Colombia, establece que deben prevalecer los hechos sobre la forma jurídica del contrato cuando se configuran los elementos esenciales de una relación laboral. En tal sentido, múltiples pronunciamientos judiciales han reconocido la existencia de verdaderas re-

laciones de trabajo encubiertas bajo contratos civiles, lo que ha dado lugar a la figura del contrato realidad.

El presente capítulo tiene como propósito analizar el alcance de la constitucionalización y justiciabilidad del principio de la supremacía de la realidad sobre las formas, aplicado a la contratación por prestación de servicios en el ejercicio contractual del Estado. Para ello, se abordan tres ejes temáticos. El primer capítulo, examina los referentes del control de convencionalidad que permiten identificar cuándo una relación jurídica encubre una relación laboral, integrando estándares internacionales al bloque de constitucionalidad. El segundo capítulo, analiza la concretización del principio de supremacía de la realidad como garantía normativa que viabiliza la protección judicial del derecho al trabajo frente a figuras contractuales que desnaturalizan esa relación. El tercer capítulo, desarrolla un estudio de caso basado en una sentencia del Consejo de Estado, que ejemplifica la aplicación del principio en contextos reales de contratación estatal.

La metodología empleada es de enfoque cualitativo basada en el análisis documental y la técnica del estudio de caso. Esta metodología permitió explorar en profundidad un fenómeno que impacta de forma estructural el acceso al trabajo digno en el sector público. La investigación se desarrolló en tres fases: i) la revisión de fuentes normativas y doctrinales nacionales e internacionales; ii) el análisis de decisiones jurisprudenciales clave del Consejo de Estado y iii) la presentación de un caso concreto que ilustra la manera en que el principio de primacía de la realidad ha sido aplicado para reivindicar derechos laborales vulnerados.

En conjunto, este estudio busca contribuir a la comprensión crítica de una práctica extendida en el Estado colombiano que, bajo formas contractuales legalmente aceptadas, oculta vínculos laborales reales, debilitando los principios del trabajo decente y el acceso efectivo a la justicia laboral.

Análisis de los referentes del control de convencionalidad como fundamento del contrato realidad en la contratación por prestación de servicios

Incorporación de normas internacionales al control de convencionalidad

Como punto de partida, es necesario realizar un breve recuento de lo que significa este referente del control de convencionalidad para la trascendencia que tienen hoy los derechos humanos. Uprimny-Yepes (1992), ha establecido categóricamente la relevancia actual de la protección de los derechos humanos debido a su valor inherente, tanto histórico como cultural, y a su capacidad de dignificar a las personas. Según el autor, estos derechos representan uno de los mayores avances de la civilización, sin los cuales cualquier progreso científico e incluso tecnológico carecería de verdadero sentido. Al realizar un control de convencionalidad, se busca garantizar que las normativas internas de un Estado se ajusten a los tratados y convenciones internacionales de derechos humanos, lo que permite proteger y efectivizar estos derechos fundamentales, evitando que las leyes nacionales los vulneren y asegurando su plena aplicación en la vida de las personas.

En Colombia, la Corte Constitucional es la encargada de realizar el control constitucional sobre las leyes según lo consagra la Constitución Política en su artículo 241. Este control emerge como una garantía de protección de los derechos fundamentales en favor de ciertas minorías, mediante este ejercicio, la Corte realiza una revisión de tipo constitucional y convencional. Primero, el control constitucional se evidencia cuando esta Corporación decide su conformidad o no con la iusfundamentalidad de los derechos, normas y principios de la Carta. Segundo, el control de convencionalidad alude al estudio que hace la Corte con respecto al inventario normativo internacional que Colombia ha ratificado, como la Convención Americana sobre Derechos Humanos [CADH] (Durango y Garay, 2015), el Pacto Internacio-

nal de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales [PIDESC], los Convenios de la Organización Internacional del Trabajo [OIT], entre otros.

Para desarrollar el punto señalado previamente, es necesario citar el PIDESC promulgado por la Organización de Naciones Unidas (ONU, 1966), que en su artículo 7 reconoce el derecho al trabajo y el goce de todas las personas, el cual se debe dar en condiciones equitativas y satisfactorias. Para lograr estas condiciones, este documento expone varios requisitos, a saber: el salario equitativo, la seguridad y la higiene en el trabajo, el descanso, entre otros elementos.

En el mismo sentido, el PIDESC se encuentra en íntima relación con la Convención Americana sobre Derechos Humanos (OEA, 1969), en la que se prohíben la esclavitud, la servidumbre y el trabajo forzoso, casos que, en consonancia con un trabajo digno, difieren en su esencia del significado que gobierna el PIDESC. Aquí es preciso recurrir entonces a la noción hermenéutica que ofrece Moscoso-Becerra (2019), frente al artículo 29 de la CADH, especialmente en el literal b, que explica que la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) es clara en entender que ninguna interpretación que se haga de la CADH puede desconocer, suprimir o restringir derechos humanos o fundamentales reconocidos por otras fuentes jurídicas del Estado o en otra Convención.

Por su parte, el *Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales* [Protocolo de San Salvador o DESCAL] (OEA, 1988), reitera la iusfundamentalidad del derecho al trabajo en condiciones dignas, justas, equitativas y satisfactorias, lo que involucra el acceso a medios que permitan una vida digna mediante su ejercicio libre y voluntario, este derecho se encuentra regulado en los artículos 6 y 7 del mencionado protocolo. A lo anterior se suman las Normas Internacionales del Trabajo [NIT] por medio de las cuales la OIT regula las relaciones laborales en el mundo. Este cuerpo normativo se representa de diversas maneras, entre ellas están los convenios, las

recomendaciones, los protocolos, las declaraciones y las resoluciones.

Dentro de esta clasificación, los convenios se consideran los más trascendentales, puesto que generan un carácter vinculante inmediato, en tanto que los otros instrumentos se hallan sujetos a las condiciones de derecho humano fundamental, por ejemplo, las recomendaciones no son legalmente vinculantes, solo proporcionan una guía para la canalización de las acciones y políticas de los Estados miembros.

No obstante, en Colombia, la Corte Constitucional ha sostenido que las recomendaciones adoptadas por la OIT, si bien no tienen carácter vinculante, generan compromisos importantes para el Estado. En la Sentencia T-568 de 1999, se estableció que dichas recomendaciones deben ser utilizadas por las autoridades administrativas al momento de emitir sus decisiones, además, deben ser consideradas durante el trámite de disposiciones legislativas, y servir como guía para que los jueces de tutela determinen el alcance de sus providencias.

Posteriormente, en la Sentencia T-603 de 2003, la Corte reiteró esta posición e indicó que, a diferencia de los convenios internacionales, las recomendaciones constituyen directrices o lineamientos, sin embargo, señaló que, en ciertas circunstancias, los órganos de control de la OIT pueden emitir recomendaciones que contienen órdenes expresas y vinculantes para el Estado colombiano y sus instituciones. Estas recomendaciones han sido incorporadas al bloque de constitucionalidad –previsto en el artículo 93 de la Constitución Política de 1991– otorgándoles plena vigencia, incluso cuando no hayan sido ratificadas formalmente por el Estado. En este contexto, la OIT ha emitido diversos convenios orientados a la protección de los derechos laborales, los cuales han sido vinculantes para el Estado colombiano. Entre los más relevantes se encuentran los siguientes:

- El **Convenio 87** sobre *Libertad sindical y protección al derecho de sindicación* (1948), que garantiza el derecho de

trabajadores y empleadores a constituir y afiliarse a organizaciones sindicales, así como la protección de dichas organizaciones frente a actos de injerencia externa.

- El **Convenio 98** sobre *Derecho de sindicación y negociación colectiva* (1949c), que dispone principios fundamentales en materia de negociación colectiva, incluido el derecho a negociar de buena fe y a celebrar convenios colectivos.
- El **Convenio 94** sobre *Cláusulas de trabajo en los contratos celebrados por las autoridades públicas* (1949a), que consagra que, en los contratos laborales suscritos por entidades públicas, deben respetarse las disposiciones de dicho convenio.
- El **Convenio 95** sobre *Protección del salario* (1949b), que define el concepto de salario y dispone su pago en intervalos regulares, garantizando protección al trabajador, especialmente en caso de terminación del contrato.
- El **Convenio 154** sobre *Negociación colectiva en la administración pública* (1981), que promueve la institucionalización del diálogo social y la negociación colectiva dentro del sector público.
- El **Convenio 187** sobre *Marco promocional para la seguridad y salud en el trabajo* (2006), que regula lineamientos para la prevención de riesgos laborales, incluyendo la obligación de consultar a los trabajadores y sus representantes en la formulación de políticas de salud ocupacional.
- El **Convenio 189** sobre *Trabajo decente para las trabajadoras y los trabajadores domésticos* (2011), que reconoce los derechos laborales de quienes se dedican al trabajo en el hogar, haciendo énfasis en la necesidad de condiciones dignas, contratos formales y respeto por los derechos fundamentales.

Adicionalmente, existen otros convenios relevantes, que si bien, son más antiguos, son esenciales en el análisis del control de convencionalidad, particularmente en lo relacionado con la garantía del contrato realidad. Entre ellos se destacan:

- El **Convenio 29** sobre *Trabajo forzoso* (1930), que prohíbe esta forma de explotación y determina medidas para su erradicación.
- El **Convenio 105** sobre *Abolición del trabajo forzoso* (1957), que complementa el anterior y prohíbe el trabajo forzoso en todas sus formas, incluso cuando se derive de sanciones políticas o de coerción económica.
- El **Convenio 138** sobre *Edad mínima* (1973), que fija criterios para la determinación de la edad mínima laboral y promueve la protección integral de la infancia y la adolescencia.
- El **Convenio 182** sobre *las Peores formas de trabajo infantil* (1999), que prohíbe expresamente las formas más nocivas de trabajo infantil y consigna obligaciones concretas para su eliminación progresiva.
- El **Convenio 100** sobre *Igualdad de remuneración* (1951), que garantiza la igualdad salarial entre hombres y mujeres por trabajo de igual valor.
- El **Convenio 111** sobre *Discriminación en el empleo y la ocupación* (1958), que prohíbe toda forma de discriminación en el acceso y permanencia en el empleo, incluyendo aquellas motivadas por género, raza, religión, origen social u opinión política.

De manera determinante, la Recomendación 198 de 2006 de la OIT constituye un precedente fundamental para enunciar el vínculo más directo con la figura jurídica del contrato realidad. Este instrumento internacional destaca dos aspectos esenciales en la configuración de una relación de trabajo: en primer lugar, advierte la falta

de definiciones normativas precisas que permitan identificar cuándo existe una relación laboral, lo que genera incertidumbre para los trabajadores respecto a las garantías que les corresponden. En segundo lugar, señala que tanto la normativa interna como la internacional suelen carecer de claridad, situación que es aprovechada por algunas entidades, incluyendo las estatales, para imponer condiciones laborales precarias mediante figuras contractuales como la prestación de servicios. Desde este enfoque, se configura un marco normativo internacional que respalda el alcance del control de convencionalidad que, a su vez, se fundamenta en el principio de la supremacía de la realidad sobre las formalidades contractuales, especialmente en el ámbito del sector público, con el fin de garantizar la protección de los derechos laborales y promover condiciones de trabajo dignas y justas.

En síntesis, la importancia del control de convencionalidad radica en imponer a los jueces nacionales la obligación de confrontar las normas internas con aquellas consagradas en el sistema interamericano de derechos humanos, también conocido como *corpus iuris interamericano*. Sobre esta base, las disposiciones de la Convención Americana sobre Derechos Humanos se integran al bloque de constitucionalidad. Esta articulación sugiere que el control de convencionalidad debe ejercerse de manera complementaria y sujeta al control de constitucionalidad (García López, 2021).

Prioridad de la protección de derechos del trabajo y su extensión en el bloque de constitucionalidad

La prioridad en la protección de los derechos laborales constituye un eje central del control de convencionalidad, en la medida en que este mecanismo comparte con el bloque de constitucionalidad un propósito común: garantizar la máxima protección de los derechos humanos. Ambos instrumentos jurídicos están orientados a asegurar que el ordenamiento jurídico interno se mantenga en armonía con las disposiciones del derecho internacional de los derechos humanos.

En el contexto colombiano, el bloque de constitucionalidad se concibe como una herramienta jurídica que permite la incorporación de enunciados normativos de origen internacional al texto constitucional. Inicialmente, su aplicación por parte de la Corte Constitucional se limitó al uso de normas internacionales para el control de constitucionalidad de las leyes, no obstante, la evolución jurisprudencial ha ampliado su alcance dotándolo de un elevado valor hermenéutico, útil para enriquecer la interpretación de los contenidos normativos (Cárdenas Poveda y Suárez Osma, 2020).

El fundamento jurídico del bloque de constitucionalidad se encuentra expresamente recogido en los artículos 93 y 94 de la Constitución Política de 1991, pero también se apoya en otras disposiciones constitucionales relevantes, como los artículos 9, 101, 102 y 214, los cuales complementan su estructura normativa y refuerzan la apertura del ordenamiento interno al derecho internacional de los derechos humanos. En síntesis, conforme a la jurisprudencia reiterada de la Corte Constitucional, el bloque de constitucionalidad está conformado por normas y principios que, aunque no se encuentran expresamente en el texto de la Constitución, han sido integrados como parámetros de control de constitucionalidad de las leyes (Corte Constitucional, 1995a).

A la luz de lo anterior, resulta pertinente examinar el control de convencionalidad y sus antecedentes históricos. Valga decir para empezar que este mecanismo no es novedoso en el ámbito del derecho internacional, aunque durante mucho tiempo no fue denominado de esta manera, su aplicación se ha desarrollado de forma paralela a la ratificación de tratados internacionales cuya supervisión se encomienda a órganos jurisdiccionales regionales o internacionales. Estas instancias tienen la responsabilidad de verificar que las obligaciones asumidas por los Estados se traduzcan efectivamente en medidas prácticas (Londoño Lázaro, 2010).

Desde la óptica de la ratificación de tratados, concepto que históricamente fue ambiguo en relación con el control de convencionali-

dad, este fue reconocido de manera expresa por primera vez en el año 2006 en el caso *Almonacid Arellano y otros vs. Chile*, resuelto por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante Corte IDH). En dicho fallo se evaluó la validez del Decreto Ley 2191 de 1978, conocido como *Ley de amnistía*, cuyos artículos 1 y 2 concedían el indulto a personas implicadas en hechos delictivos cometidos durante el estado de sitio decretado por el general Augusto Pinochet entre los años 1973 y 1979. La Corte IDH concluyó que esta norma contravenía las disposiciones de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, instrumento internacional que había sido ratificado por el Estado chileno mediante el Decreto 873 de 1991. Este caso se constituyó en un precedente fundamental al consolidar el control de convencionalidad como una obligación directa para los jueces nacionales respecto a los tratados internacionales en materia de derechos humanos.

En el caso *Almonacid Arellano y otros vs. Chile*, la Corte IDH (2006a), estableció que, si bien los administradores de justicia de los Estados están sujetos al ordenamiento jurídico interno, al momento en que un Estado ratifica un tratado internacional –como la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH)–, sus jueces quedan obligados a aplicar las disposiciones del tratado, así como las interpretaciones que de este realice la Corte IDH. En consecuencia, tienen el deber de inaplicar las normas internas que resulten contrarias al tratado internacional. En esa misma línea, la Corte IDH reiteró esta doctrina en el caso *Trabajadores cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú*, también en 2006. En dicha decisión, enfatizó que el control de convencionalidad debe ser ejercido sin excepción por todos los operadores jurídicos de los Estados parte de la CADH, y de manera simultánea con el control de constitucionalidad (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2006b). En concordancia con lo anterior, resulta pertinente destacar la definición propuesta por Londoño Lázaro (2010), quien sostiene que el control de convencionalidad constituye una modalidad de control de legalidad ejercida en

la esfera supranacional, orientada a verificar el cumplimiento de las obligaciones convencionales asumidas por los Estados.

Desde esta aproximación, el control de convencionalidad puede abordarse en dos dimensiones. La primera es la dimensión internacional, ejercida por la Corte IDH en su calidad de intérprete autorizada de la CADH, de conformidad con el artículo 62 del tratado. Aunque este control opera en el plano supranacional, no se configura como un control concentrado en sentido estricto, ya que no actúa como órgano interno dentro del sistema jurídico de los Estados, sino como instancia internacional de supervisión.

La segunda es la dimensión interna o difusa, que corresponde a los operadores jurídicos de cada Estado –incluidos jueces, tribunales y autoridades administrativas– quienes están obligados a aplicar el control de convencionalidad directamente al interpretar normas internas, y a inaplicar aquellas que resulten incompatibles con los estándares internacionales (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2006a; 2006c). En el caso colombiano, esta obligación recae también sobre la Corte Constitucional, que además ejerce un control concentrado de constitucionalidad de conformidad con el artículo 241 de la Constitución Política. En su jurisprudencia, la Corte ha incorporado los estándares del derecho internacional de los derechos humanos como parte del bloque de constitucionalidad, haciendo converger sus funciones como órgano de control constitucional con las exigencias del control de convencionalidad (Cárdenas Poveda y Suárez Osma, 2020).

Aplicación en casos concretos de la constitucionalización y justiciabilidad del principio de la supremacía de la realidad sobre las formalidades

A partir del panorama previamente expuesto, en el cual el control de convencionalidad se presenta como un instrumento esencial para ampliar la interpretación de las normas internas, resulta nece-

sario abordar la aplicación concreta del principio de la supremacía de la realidad sobre las formalidades en los contratos de prestación de servicios celebrados en el ámbito estatal colombiano. Este principio, consagrado en el artículo 53 de la Constitución Política de 1991, exige que en las relaciones laborales prevalezcan los hechos reales y las condiciones efectivas del vínculo laboral por encima de las formas jurídicas utilizadas.

En este sentido, Cortés Morales (2018), define dicho principio como aquel según el cual la realidad de la labor efectivamente desarrollada por el trabajador tiene un valor superior a la forma de vinculación que figura en el contrato. Así, si las condiciones materiales de la relación reflejan una verdadera subordinación y continuidad, deben reconocerse las garantías propias de una relación laboral, sin que la denominación contractual formal tenga carácter definitivo.

Este principio ha sido ampliamente desarrollado por la jurisprudencia de las altas cortes en Colombia. Un primer pronunciamiento relevante se encuentra en la Sentencia C-555 de 1994, en la cual la Corte Constitucional lo definió como un principio constitucional que reconoce la existencia de una verdadera relación laboral cuando se presenta el elemento de subordinación, independientemente de la autonomía de la voluntad de las partes o de la designación utilizada en el contrato. En tales casos, deben aplicarse las normas laborales nacionales, así como los estándares del control de convencionalidad (Corte Constitucional, 1994a).

Posteriormente, en la Sentencia T-1109 de 2005, la Corte reiteró que la denominación contractual carece de relevancia cuando se configuran los elementos propios de una relación laboral: la prestación personal del servicio, la remuneración y la subordinación, conforme al artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, en estos casos, se impone la aplicación del principio de supremacía de la realidad y, por tanto, el reconocimiento de un verdadero vínculo laboral a través de la figura del contrato realidad.

En la misma línea, la Corte Suprema de Justicia, en la Sentencia con radicado 19862 de 2004, también reconoció el carácter constitucional del principio. Esta corporación enfatizó que debe otorgarse mayor valor a los hechos y circunstancias reales que rodean la ejecución del contrato, en lugar de a la forma jurídica utilizada para estructurarlo (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, 2004). Por su parte, el Consejo de Estado, como órgano de cierre de la jurisdicción contencioso-administrativa, ha acogido esta interpretación. En la Sentencia 2011-00400 de 2020, señaló que el principio de supremacía de la realidad se aplica cuando, a través de un contrato de prestación de servicios, se pretende encubrir una relación laboral auténtica. En tales casos, se debe garantizar la protección del trabajador y formular los derechos laborales vulnerados (Consejo de Estado, 2020a).

Prioridad de la sustancia en las relaciones contractuales

La aplicación del principio de supremacía de la realidad sobre las formalidades en el contexto jurídico laboral colombiano, tal como fue expuesto en las decisiones de las altas cortes, encuentra un fundamento filosófico y jurídico en el principio de efectividad de los derechos. Este principio –central en el control de convencionalidad– exige priorizar la garantía material de los derechos humanos por encima de la interpretación literal o meramente formal de las normas. Desde esta óptica, resulta pertinente la perspectiva de Reale (2007), quien otorga a la noción de sustancia un carácter constitutivo en la formación de las cosas, entendida como aquello que verdaderamente es. El autor identifica cinco atributos esenciales de la sustancia, los cuales permiten profundizar en la comprensión del principio de primacía de la realidad: i) es susceptible de inherencia y predicación; ii) puede existir independientemente de otros elementos; iii) posee una naturaleza definida; iv) goza de unidad interna y v) se manifiesta tanto en acto como en potencia (Reale, 2007, pp. 54-55).

Aplicado al ámbito contractual laboral, este enfoque refuerza la exigencia de reconocer la sustancia de la relación –esto es, los hechos materiales que la configuran– por encima de su forma o tipificación jurídica, garantizando así la justiciabilidad efectiva de los derechos fundamentales de los trabajadores.

Adaptación de la interpretación normativa en un caso concreto

A partir de los desarrollos previos sobre la primacía de la realidad, sobre la sustancia de las relaciones contractuales y sobre la supremacía del derecho internacional en materia de derechos humanos, el artículo 93 de la Constitución Política de 1991 cobra especial relevancia. Este artículo, que consagra el denominado bloque de constitucionalidad, representa una de las disposiciones más complejas del texto constitucional por cuanto obliga a los operadores jurídicos a conciliar el ordenamiento jurídico interno con las normas internacionales, particularmente aquellas relativas a los derechos humanos, como el derecho al trabajo.

En este sentido, la labor judicial no puede limitarse a una aplicación mecánica de las normas, por el contrario, como señala Atienza (2013), la interpretación y la argumentación jurídica adquieren un papel central en la construcción del derecho. Los jueces están llamados a ir más allá de la literalidad de los enunciados normativos, desarrollando argumentos sólidos que permitan justificar sus decisiones, especialmente cuando se trata de proteger derechos fundamentales. Esta capacidad argumentativa es esencial para asegurar la eficacia real de los derechos humanos en los casos concretos y garantizar que el espíritu y la finalidad de la norma prevalezcan sobre su forma.

El artículo 93 contiene, en efecto, dos enunciados normativos. El primero es un *enunciado integrador*, que estipula que los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso –siempre que versen sobre derechos humanos– hacen parte integral de la Constitución en sentido estricto. El segundo es un *enunciado interpretati-*

vo, que orienta a los operadores jurídicos a utilizar este bloque como criterio hermenéutico en el ejercicio del control de constitucionalidad (Cepeda Espinosa, 2005; Corte Constitucional, 1995b).

Figueroa-Mejía (2010), indica que la interpretación jurídica comprende dos tareas complementarias: aclarar el significado del texto legal e identificar su campo de aplicación. Desde esta visión, los jueces tienen el deber de adaptar las normas internas a la realidad de los derechos consagrados en los tratados internacionales, evitando que la literalidad del derecho interno se convierta en una barrera para la protección efectiva de los administrados.

Como ejemplo genérico, puede señalarse que, si una norma interna prevé un procedimiento que, en la práctica, impide el acceso efectivo a la justicia, los jueces, aplicando el principio de primacía de la realidad sobre las formalidades, deben optar por una interpretación que garantice dicho acceso, aun cuando la interpretación literal conduzca a una solución restrictiva. De este modo, el bloque de constitucionalidad y el principio de supremacía de la realidad constituyen herramientas fundamentales para asegurar la protección sustantiva de los derechos humanos. Estas herramientas obligan a los jueces a integrar las normas internacionales en la interpretación y aplicación del derecho nacional, fortaleciendo así el control de convencionalidad en el ámbito interno (Corte Constitucional, 2001; Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2006a).

Concretización del principio de supremacía de la realidad como garantía de la justiciabilidad del derecho al trabajo en la contratación por prestación de servicios

Indicios que configuran un contrato realidad

Para abordar esta sección, resulta pertinente retomar las Normas Internacionales del Trabajo (NIT) emitidas por la OIT, en particular vale retomar la Recomendación 198 de 2006 sobre la relación

de trabajo, adoptada en la 95.^a reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo, celebrada en Ginebra el 15 de junio de 2006. Este instrumento tiene como propósito orientar a los Estados miembros en la adopción de medidas normativas que permitan: i) identificar con claridad las partes involucradas en una relación laboral, ii) diferenciar entre trabajo asalariado e independiente y iii) prevenir formas simuladas de empleo en el marco de una política de trabajo decente (Organización Internacional del Trabajo, 2006).

Para ello, la Recomendación exhorta a los Estados a formular políticas claras de protección efectiva para quienes se encuentren vinculados mediante una relación de trabajo (artículo 1); incorporar normas internacionales pertinentes en sus legislaciones (artículo 2) y promover acuerdos entre organizaciones de empleadores y trabajadores (artículo 3). Estas políticas deben incluir mecanismos eficaces para distinguir entre tipos de vínculo laboral, combatir modalidades contractuales que desnaturalicen la relación de trabajo y regular las responsabilidades recíprocas de las partes contratantes.

Del mismo modo, la Recomendación señala que los ordenamientos deben prever mecanismos ágiles, accesibles, justos y eficaces para la resolución de conflictos derivados de las relaciones laborales, de conformidad con el derecho nacional e internacional (artículo 4). Estas disposiciones son especialmente relevantes en el contexto de los trabajadores más vulnerables, incluidos jóvenes, adultos mayores, personas en situación de informalidad, migrantes y personas con discapacidad tal como lo consagran los artículos 5 al 7.

La Recomendación continúa señalando que la existencia de una relación de trabajo debe determinarse con base en los hechos relacionados con la ejecución efectiva de las labores y la percepción del salario por parte del trabajador, sin que prevalezcan otros acuerdos formales que hayan sido suscritos entre las partes (artículo 9), asimismo, en el artículo 10 fija que se debe orientar tanto al trabajador como al empleador respecto de los criterios que permiten identificar la existencia de un contrato laboral. Con el fin de lograr estos objeti-

vos, el instrumento recomienda que la legislación nacional permita el uso de diversos medios probatorios para: i) demostrar la existencia de una relación de trabajo, ii) que se presuma legalmente la existencia del vínculo cuando concurren ciertos indicios y iii) que, mediante el consenso entre empleadores, trabajadores y autoridades, se definan las características que diferencian a un trabajador asalariado de uno independiente (artículo 11).

El artículo 12 de este instrumento internacional enfatiza en que basta con acreditar la existencia de subordinación o dependencia para considerar configurada una relación laboral, además, enumera una serie de indicios orientadores que pueden servir como criterios de análisis, tales como: i) la realización del trabajo bajo supervisión o mando de otra persona; ii) la integración del trabajador dentro de la estructura organizacional; iii) la ejecución de labores en beneficio de un tercero; el cumplimiento de un horario previamente establecido; iv) la prestación personal del servicio en un lugar indicado por el empleador; v) la continuidad en el tiempo; vi) el uso de herramientas, insumos o maquinaria proporcionados por el empleador; vii) la remuneración periódica; viii) la dependencia económica respecto del salario percibido, incluyendo pagos en especie; ix) el reconocimiento de derechos como descanso semanal y vacaciones y x) la ausencia de riesgos financieros asumidos por el trabajador (artículo 13).

En conclusión, la Recomendación 198 constituye un instrumento clave en la protección del trabajo decente pues identifica múltiples elementos de hecho que, en su conjunto, permiten definir la existencia de una relación laboral auténtica. Así lo afirman también Villasmil y Caraballo (2019), quienes destacan el valor probatorio de estos indicios como criterio orientador en el reconocimiento del contrato realidad.

En el contexto colombiano, el principio de primacía de la realidad sobre las formalidades, reconocido en el derecho laboral internacional y desarrollado ampliamente en la Recomendación 198 de la OIT, ha sido aplicado por la jurisprudencia nacional como funda-

mento interpretativo para determinar la verdadera naturaleza de los vínculos contractuales. Diversos autores han destacado cómo esta Recomendación, aunque de carácter no vinculante, ha orientado la formulación de políticas nacionales y ha influido en el criterio de los jueces al momento de diferenciar entre una relación laboral auténtica y una formalidad encubierta (Villasmil & Caraballo, 2019; Cortés Morales, 2018).

Una aplicación significativa de este enfoque se encuentra en la Sentencia C-154 de 1997 de la Corte Constitucional, en la cual se examinó la distinción entre los contratos de prestación de servicios celebrados por el Estado y los contratos laborales. La Corte sostuvo que, si bien los contratos de prestación de servicios pueden contemplar obligaciones relacionadas con el objeto de la entidad –según lo consagra el artículo 210 de la Constitución Política–, su naturaleza se define por la autonomía técnica y administrativa del contratista, además, subrayó que dichos contratos deben ser de duración limitada y responder a necesidades específicas del servicio.

A partir de los criterios establecidos en la Sentencia C-154 de 1997, la Corte Constitucional concluyó que el elemento determinante para identificar una relación laboral es la dependencia o subordinación, independientemente de la forma jurídica utilizada o del nombre que reciba el contrato. Esta línea interpretativa representa un avance hacia un enfoque sustancialista en la contratación pública, en el cual los jueces valoran los hechos concretos por encima de las formalidades, con el propósito de garantizar la efectividad de los derechos laborales.

Esta posición fue reafirmada en la Sentencia T-052 de 1998 en la que reiteró que la existencia de subordinación funcional permite reconocer la existencia de una relación laboral. En contraste, su ausencia implica que se trata de un contratista independiente, que no ostenta la calidad de empleado público ni tiene derecho a las prestaciones sociales derivadas de un contrato de trabajo (Corte Constitucional, 1998).

En la misma línea, el Consejo de Estado, en la Sentencia 2014-90305 de 2020, analizó la aplicación del principio de primacía de la realidad sobre las formalidades. Señaló que este principio se verifica cuando se demuestra que la prestación del servicio se llevó a cabo de forma personal y con el desarrollo de actividades inherentes a la función misional de la entidad, con remuneración periódica, dentro de sus instalaciones, utilizando herramientas y recursos provistos por la administración y bajo un esquema de subordinación constante que excede los márgenes propios de la coordinación entre contratantes autónomos (Consejo de Estado, 2020b).

La misma sentencia agregó una serie de elementos que permiten configurar el componente de subordinación, tales como el cumplimiento de un horario rígido y difícilmente modificable, la imposibilidad de delegar la función encomendada a terceros y la ejecución de labores propias y permanentes de la entidad contratante. Estos factores, en conjunto, permiten establecer que la relación es, en esencia, de carácter laboral, más allá de la forma jurídica utilizada para encubirla.

Esta interpretación está en consonancia con la doctrina que considera que la subordinación no debe entenderse en términos puramente formales, sino como una relación de hecho que se manifiesta a través del control y la dependencia funcional ejercida por la entidad sobre el trabajador, como ha sido señalado por Cortés Morales (2018), como parte integral de los principios constitucionales del derecho laboral.

Protección jurídica de los derechos laborales en contextos de contratación estatal

La protección de los derechos laborales, en el marco del principio de supremacía de la realidad sobre las formalidades, implica un análisis sustancial que va más allá de la mera denominación del contrato. Esta protección no solo busca garantizar el cumplimiento

de los derechos mínimos reconocidos por la legislación laboral, sino también prevenir prácticas que conduzcan a la precarización del empleo, como el uso indebido de figuras contractuales que desvirtúen verdaderas relaciones laborales.

Desde la óptica del derecho internacional del trabajo, instrumentos como la Recomendación 198 de la OIT han sido clave para orientar a los Estados en la formulación de políticas que garanticen la efectividad de los derechos laborales más allá de la forma contractual. En el ámbito interno, la jurisprudencia colombiana ha reafirmado esta postura al señalar que la protección laboral debe ser efectiva y sustancial, no formal ni aparente. En consecuencia, una vez acreditada la existencia de una relación laboral real, el trabajador debe gozar de todas las prerrogativas propias de un vínculo laboral, con independencia de la modalidad contractual utilizada para su vinculación (Corte Constitucional, 2005; Villasmil & Caraballo, 2019; Vega, 2007). Este enfoque ha sido respaldado por diversos estudios doctrinales que insisten en que la verdadera garantía de los derechos laborales en contextos de contratación estatal requiere un control riguroso del uso de contratos de prestación de servicios, los cuales, si son utilizados para encubrir relaciones laborales, deben ser inaplicados por el operador jurídico en virtud del principio de primacía de la realidad (Cortés Morales, 2018). Esta ampliación de la protección jurídica busca corregir los desequilibrios estructurales que suelen existir entre el Estado, como entidad contratante, y los trabajadores vinculados mediante contratos de prestación de servicios. En muchos casos, estos contratistas se encuentran en condiciones de vulnerabilidad jurídica y económica, sin posibilidad real de negociar en igualdad de condiciones.

La justiciabilidad de los derechos laborales implica que los trabajadores pueden exigir no solo el pago de salarios y prestaciones sociales, sino también el reconocimiento de su antigüedad, el acceso a la seguridad social, vacaciones, primas, cesantías y demás prerrogativas propias de una relación laboral subordinada. En este esce-

nario, la aplicación del principio del contrato realidad se erige como una herramienta jurídica fundamental para evitar la elusión de responsabilidades laborales por parte de la administración pública, y para disponer los derechos que hayan sido desconocidos a través de formas contractuales simuladas, así lo ha dicho claramente la Corte Constitucional en la citada Sentencia T-1109 de 2005.

Diversos autores han señalado que el contrato realidad actúa como instrumento correctivo frente a relaciones de poder asimétricas y devuelve al trabajador la posibilidad de hacer valer su derecho a condiciones laborales dignas, en consonancia con los principios constitucionales de igualdad, dignidad humana y trabajo decente (Cortés Morales, 2018; Villasmil & Caraballo, 2019). La prevalencia del contenido material de la relación sobre la forma contractual es, por tanto, una expresión concreta del principio de supremacía de la realidad, que garantiza la efectiva protección de los derechos humanos en el ámbito laboral.

Tensiones entre el contrato de prestación de servicios y la configuración del contrato realidad

El contrato de prestación de servicios en Colombia se funda en el artículo 1.494 del Código Civil, que reconoce como fuente de las obligaciones el acuerdo de voluntades entre personas naturales o jurídicas. Bajo esta lógica, el contrato es un acto jurídico mediante el cual una parte se obliga a dar, hacer o no hacer algo en favor de otra, lo que permite que incluso un particular pueda suscribir este tipo de contrato con el Estado en su calidad de persona jurídica.

Sin embargo, esta caracterización contractual entra en tensión con los postulados del derecho laboral, especialmente cuando el contrato de prestación de servicios es utilizado como medio para encubrir relaciones de subordinación, continuidad y dependencia propias de un vínculo laboral. En tales casos, se presenta una fricción normativa entre la lógica civilista del acuerdo voluntario y el enfoque

constitucional y protector del derecho al trabajo, lo que exige una interpretación sistemática y orientada a la efectividad de los derechos fundamentales (Corte Constitucional, 2005; Cortés Morales, 2018).

En el ámbito estatal, el contrato de prestación de servicios con personas naturales está regulado por la Ley 80 de 1993, cuyo artículo 32, numeral 3, permite su celebración solo cuando las funciones no puedan ser asumidas por personal de planta o requieran conocimientos especializados. Adicionalmente, el artículo 42 habilita su uso en situaciones excepcionales como estados de emergencia, calamidad o fuerza mayor. El Código General Disciplinario refuerza estas limitaciones. Su artículo 54 tipifica como falta disciplinaria la suscripción de contratos de prestación de servicios para desarrollar funciones permanentes, que impliquen subordinación o demanden dedicación exclusiva, propias de una relación laboral.

La jurisprudencia constitucional ya había anticipado esta postura. La Sentencia C-154 de 1997 estableció que la diferencia entre un contrato de trabajo y uno de prestación de servicios radica en la subordinación, y que este último exige autonomía técnica y administrativa, debe tener carácter temporal y atender una necesidad específica (Corte Constitucional, 1997). En igual sentido, la Sentencia C-614 de 2009 prohibió su uso para cubrir funciones permanentes, al considerar que ello vulnera el derecho al trabajo y desnaturaliza la contratación estatal (Corte Constitucional, 2009a).

Delimitación temporal de las acciones en la reclamación de garantías laborales

La efectividad del derecho al trabajo no solo depende del reconocimiento sustancial de la relación laboral, sino también del ejercicio oportuno de las acciones derivadas de ella, en este sentido, la prescripción opera como una limitación jurídica relevante para la protección de derechos en contextos de contratación estatal. El artículo 2.512 del Código Civil define la prescripción como el modo de

adquirir cosas ajenas o de extinguir derechos por el paso del tiempo sin haber ejercido la acción correspondiente. En materia laboral, el artículo 488 del Código Sustantivo del Trabajo, vigente tras la Ley 2466 de 2025, mantiene el plazo de prescripción de tres años desde la exigibilidad del derecho. Sin embargo, el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo de 1948, que permitía su suspensión por reclamación directa, será derogado con la entrada en vigor de la Ley 2452 de 2025. Esta última elimina dicha figura y consigna un régimen continuo, modificando la forma de cómputo procesal sin alterar el plazo sustantivo del derecho.

De conformidad con las leyes anteriormente referidas y antes de considerar sus reformas, la Corte Constitucional (1994b), en la Sentencia C-072, afirmó que este plazo no vulnera el derecho al trabajo, en tanto garantiza seguridad jurídica y exige el ejercicio diligente de las acciones. No obstante, en la Sentencia C-930, la Corte Constitucional (2009b) advirtió que la prescripción debe interpretarse armónicamente con el principio de irrenunciabilidad de los derechos laborales, el cual impide que el paso del tiempo se convierta en un mecanismo para convalidar renunciaciones implícitas a derechos adquiridos.

En suma, la garantía efectiva del derecho al trabajo en contextos de contratación estatal no se limita al reconocimiento sustancial de la relación laboral, sino que requiere también asegurar la oportunidad para su reclamación. La regulación del régimen de prescripción –y su articulación con principios como la irrenunciabilidad– constituye un componente esencial de dicha garantía. En este sentido, las reformas introducidas por la Ley 2452 de 2025 y la Ley 2466 de 2025 reflejan un esfuerzo por reforzar la protección real y efectiva de los derechos laborales, al tiempo que modernizan el sistema procesal y conservan el término de prescripción de tres años. Aunque no se amplía el plazo, la eliminación de figuras como la suspensión por reclamación directa evidencia una apuesta por la seguridad jurídica y la coherencia con los principios constitucionales e internacionales que sustentan la figura del contrato realidad.

Estudio de caso

Como cierre del presente capítulo, se presenta el análisis de un caso decidido por el Consejo de Estado, en su calidad de máximo tribunal de la jurisdicción contencioso-administrativa en Colombia. Se trata de la Sentencia del 17 de abril de 2008, proferida por la Sección Segunda del Consejo de Estado (Rad. 54001-23-31-000-2000-00020-01), en la cual se resolvió la demanda presentada por el ciudadano José Nelson Sandoval Cárdenas, quien fue vinculado mediante contrato de prestación de servicios con el Instituto Financiero para el Desarrollo de Norte de Santander (IFINORTE), entidad del sector público departamental. El demandante solicitó el reconocimiento de una verdadera relación laboral, invocando el principio de primacía de la realidad sobre las formalidades y el control de convencionalidad, al considerar que su vinculación ocultaba una relación de trabajo real. Los hechos expuestos en la demanda fueron los siguientes:

- El señor Sandoval Cárdenas trabajó en IFINORTE durante un año, once meses y 26 días bajo la modalidad de contrato de prestación de servicios.
- Desempeñó funciones administrativas en las instalaciones de la entidad, en condiciones similares a las de los empleados de planta.
- Tanto él como sus compañeros servidores públicos estaban sometidos al mismo reglamento interno, horario, sistema disciplinario y exigencias funcionales.

A partir de estos elementos, el Consejo de Estado concluyó que se configuraba un contrato realidad, ya que se verificaban los elementos constitutivos de una relación laboral: la prestación personal del servicio, la subordinación funcional y la remuneración periódica. En consecuencia, se desvirtuó la forma jurídica empleada por la administración y se reconoció el vínculo laboral material. Esta decisión reafirma que, cuando se demuestran los hechos que constituyen una

relación laboral, la identificación formal del contrato resulta irrelevante y debe prevalecer la realidad sobre la forma (Consejo de Estado, Sección Segunda, 2008).

El fallo también recordó que, en los casos de contrato realidad, la indemnización se limita al pago de las prestaciones sociales ordinarias correspondientes a un empleado público en condiciones similares, calculadas conforme a los términos del contrato. Así, el Consejo de Estado ha establecido una línea jurisprudencial sólida, en la que señala que el trabajador debe probar al menos la prestación personal del servicio y los extremos temporales de la relación para desvirtuar la naturaleza civil del contrato.

Este caso permite articular otros precedentes jurisprudenciales relevantes que sustentan el análisis del principio de primacía de la realidad y su conexión con el control de convencionalidad. En la Sentencia del Consejo de Estado del 23 de junio de 2005, expediente 0245, se enfatizó la necesidad de acreditar los tres elementos estructurales de una relación laboral, en especial la subordinación. Igualmente, en la Sentencia del 18 de noviembre de 2003, la Sala Plena del Consejo de Estado (Rad. IJ-0039), abordó la diferencia entre coordinación y subordinación, señalando que no toda instrucción genera subordinación, pero que la evaluación debe considerar el contexto global del vínculo contractual (Consejo de Estado, 2003). Por su parte, en la Sentencia del 18 de marzo de 1999 (Exp. 11722), se aplicó expresamente el principio de primacía de la realidad sobre las formas, indicando que lo determinante no es la denominación del contrato, sino las condiciones reales en que se ejecuta el trabajo (Consejo de Estado, 1999).

La decisión en el caso Sandoval Cárdenas demuestra que el contrato realidad opera como una herramienta efectiva para garantizar el derecho al trabajo, sobre todo cuando se acompaña del control de convencionalidad, que exige a los jueces armonizar las normas internas con los compromisos internacionales del Estado en materia de derechos humanos. De este modo, se fortalece el bloque de constitu-

cionalidad (Corte Constitucional, 2009a), y se evita que las formas contractuales se conviertan en instrumentos de exclusión de derechos fundamentales.

Así pues, el caso no solo tiene relevancia jurídica sino también valor pedagógico, pues visibiliza el rol del poder judicial en la reivindicación de derechos vulnerados. Muestra cómo, mediante una interpretación sustancial del vínculo laboral, es posible restablecer las garantías que la formalidad pretendía negar, en consonancia con los mandatos del artículo 53 de la Constitución y los estándares de la OIT, en particular la Recomendación 198 de 2006.

Referencias

- Acosta Villada, C. (2025, 2 de abril). *Contratos por prestación de servicios en el Minsalud subieron 68 % entre 2022 y 2024. El Colombiano*. <https://n9.cl/tgxcx>
- Atienza, M. (2013). *Curso de argumentación jurídica*. Trotta.
- Cárdenas Poveda, M., & Suárez Osma, I. (2020). El Consejo de Estado Colombiano como juez de convencionalidad. *Revista Chilena de Derecho*, 47(2), 599-620. <https://doi.org/10.4067/S0718-34372020000200599>.
- Cepeda Espinosa, M. (2005). *Derecho constitucional colombiano: principios y desarrollo jurisprudencial*. Legis.
- Código Civil Colombiano. (1887). Artículo 1494. <https://n9.cl/fnm57>
- Código Civil Colombiano. (1887). Artículo 2.512. <https://n9.cl/3hgts>
- Código Sustantivo del Trabajo de Colombia. (1951). Artículo 23. Diario Oficial 27.622, del 7 de junio de 1951. <https://n9.cl/kcg09>
- Código Sustantivo del Trabajo de Colombia. (1951). Artículo 488. Diario Oficial 27.622, del 7 de junio de 1951. <https://n9.cl/puks1>
- Congreso de Colombia. Diario Oficial. (1993). Ley 80 Estatuto General de Contratación de la Administración Pública. Artículo 36. <https://n9.cl/9s90y>
- Congreso de Colombia. Diario Oficial. (1993). Ley 80 Estatuto General de Contratación de la Administración Pública. Artículo 42. Congreso de Colombia. <https://n9.cl/jevg9p>
- Congreso de Colombia. Diario Oficial. (2018). Ley 1952 Código General Disciplinario. Artículo 54. <https://n9.cl/ced3tq>
- Congreso de Colombia. Diario Oficial. (2025). Ley 2452 Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social. <https://n9.cl/33q6n>
- Congreso de Colombia. Diario Oficial. (2025). Ley 2466 por medio de la cual se modifica parcialmente normas laborales y se adopta una Reforma Laboral para el trabajo decente y digno en Colombia. <https://n9.cl/dea85>
- Consejo de Estado. (1999). *Sentencia Sección Segunda, Exp. 11722 de marzo 18. M. P. Rodríguez Arce, F.*
- Consejo de Estado. (2003). *Sentencia Sala Plena, Rad. IJ-0039 de noviembre 18. M. P. Pájaro Peñaranda, N.*

- Consejo de Estado. (2005). *Sentencia Exp. 0245 de junio 23. M. P. Lemos Bustamante, J.*
- Consejo de Estado, Sección Segunda. (2017). *Sentencia Rad. 54001233100020000002001 de abril 17. M. P. Moreno García, J.*
- Consejo de Estado (2020). *Sentencia Sección Tercera. Rad. 2011-00400 de 2020 de 15 de mayo de 20. M. P. Palomino Cortés, C.*
- Consejo de Estado. (2020). *Sentencia Sección Segunda, Subsección B, Rad. 2014-90305 de 2020 de 8 de octubre de 20. M. P. Perdomo Cuéter, C.*
- Constitución Política de la República de Colombia. (1991). Artículo 53 <https://n9.cl/3hfo2>
- Constitución Política de la República de Colombia. (1991). Artículo 241. <https://n9.cl/zq2op>
- Constitución Política de la República de Colombia. (1991). Artículo 93 <https://n9.cl/q7apr>
- Convención Americana sobre Derechos Humanos. (1990). Decreto 873 de 1990 de 23 de agosto. <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=16022>*
- Corte Constitucional. (1994a). *Sentencia C-555 de diciembre 6. M. P. Cifuentes Muñoz, E. <https://n9.cl/8w84u>*
- Corte Constitucional. (1994b). *Sentencia C-072 de febrero 23. M. P. Morón Díaz, F. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1994/c-072-94.htm>*
- Corte Constitucional. (1995a). *Sentencia C-225 de mayo 18. M. P. Martínez Caballer, A. <https://n9.cl/gzo1t1>*
- Corte Constitucional. (1995b). *Sentencia C-293 de julio 6. M. P. Gaviria Díaz, C. <https://vlex.com.co/vid/43558986>*
- Corte Constitucional. (1997). *Sentencia C-154 de marzo 19. M. P. Herrera Vergara, H. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1997/c-154-97.htm>*
- Corte Constitucional. (1998). *Sentencia T-052 de marzo 3. M. P. Barrera Vergara, A. <https://vlex.com.co/vid/43561480>*
- Corte Constitucional. (1999). *Sentencia T-568 de agosto 10. M. P. Gaviria Díaz, C. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1999/t-568-99.htm>*
- Corte Constitucional. (2001). *Sentencia T-1025 de septiembre 26. M. P. Cepeda Espinosa, M. <https://n9.cl/dm6urd>*

- Corte Constitucional. (2003). *Sentencia T-603 de julio 23. M. P. Araújo Rentería, J.* <https://n9.cl/89i28>
- Corte Constitucional. (2005). *Sentencia T-1109 de octubre 28. M. P. Sierra Porto, H.* <https://vlex.com.co/vid/43624013>
- Corte Constitucional. (2009a). *Sentencia T-614 de septiembre 2. M. P. Pretelt Chaljub, J. H.* <https://n9.cl/5liu1>
- Corte Constitucional. (2009b). *Sentencia C-930 de diciembre 10. M. P. Pretelt Chaljub, J. H.* <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2009/c-930-09.htm>
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2006a). *Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile.*
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2006b). *Caso Trabajadores cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú.*
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2006c). *Caso Vargas Areco vs. Paraguay.*
- Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral. (2004). *Sentencia Rad. 19862 de febrero 16. M. P. Luis José Osorio.*
- Cortés Morales, M. (2018). El principio de la primacía de la realidad como garante de los derechos laborales de los trabajadores oficiales vinculados mediante contratos de prestación de servicios. *Revista Verba Iuris*, 13(40), 111-127.
- Durango, G., & Garay, K. (2015). El control de constitucionalidad y convencionalidad en Colombia. *Prolegómenos. Derechos y Valores*, 18(36), 99-116. <http://dx.doi.org/10.18359/dere.936>
- Figueroa-Mejía, G. A. (2010). Duplicidad interpretativa: interpretación jurídica en general e interpretación constitucional en particular. *Dikaion*, 24(19), 139-161.
- Gaceta del Congreso. (2017). *Proyecto de Ley No. 090 por medio del cual se expide el régimen de trabajo decente para los contratistas de prestación de servicios y se dictan otras disposiciones en materia de contratación administrativa y modernización Estatal.* <https://app.vlex.com/vid/767439613>.
- García López, L. F. (2021). Constitucionalidad y convencionalidad en Colombia: el diálogo entre las Cortes. *Revista de Direito Administrativo & Constitucional*, 21(83), 31-50. <https://doi.org/10.21056/aec.v21i83.1554>

- González Arenas, M. A. (2019). *Diferencias en la calidad del empleo público en Colombia: una comparación entre empleados de planta y contratistas*. Documentos de Trabajo Escuela de Gobierno Alberto Lleras Camargo, (68), 4-48.
- Infobae Colombia. (2025, 2 de junio). *Contratos por prestación de servicios están disparados en el Gobierno Petro: cifras del Secop muestran un aumento del 40 %*. <https://n9.cl/4dwlv>
- Londoño Lázaro, M. C. (2010). El principio de legalidad y el control de convencionalidad de las leyes: confluencias y perspectivas en el pensamiento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, 43(128), 761-814. <https://doi.org/10.22201/ijj.24484873e.2010.128.4626>
- Moscoso-Becerra, G. (2019). La justiciabilidad directa de los derechos laborales en la Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Dikaion*, 28(2), 385-403. <https://doi.org/10.5294/dika.2019.28.2.7>
- Organización de las Naciones Unidas [ONU]. (1966). *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*. <https://n9.cl/agaxz>
- Organización Internacional del Trabajo. (1930). *Convenio 29 sobre trabajo forzoso*. <https://n9.cl/c9h8qc>
- Organización Internacional del Trabajo. (1948). *Convenio 87 sobre libertad sindical y protección al derecho de sindicación*.
- Organización Internacional del Trabajo. (1949a). *Convenio 94 sobre cláusulas de trabajo (contratos celebrados por las autoridades públicas)*. <https://n9.cl/99eoft>
- Organización Internacional del Trabajo. (1949b). *Convenio 95 sobre protección del salario*. <https://n9.cl/mtx59>
- Organización Internacional del Trabajo. (1949c). *Convenio 98 sobre derecho de sindicación y negociación colectiva*. <https://n9.cl/pcqoiu>
- Organización Internacional del Trabajo. (1951). *Convenio 100 sobre igualdad de remuneración*. <https://n9.cl/g3coww>
- Organización Internacional del Trabajo. (1957). *Convenio 105 sobre abolición del trabajo forzoso*. <https://n9.cl/ir8c3m>
- Organización Internacional del Trabajo. (1958). *Convenio 111 sobre discriminación en el empleo y la ocupación*. <https://n9.cl/eifrn>
- Organización Internacional del Trabajo. (1973). *Convenio 138 sobre edad mínima*. <https://n9.cl/61bwe>

- Organización Internacional del Trabajo. (1981). *Convenio 154 sobre negociación colectiva en la administración pública*. <https://n9.cl/p1130>
- Organización Internacional del Trabajo. (1999). *Convenio 182 sobre las peores formas de trabajo infantil*. <https://n9.cl/mi7v9>
- Organización Internacional del Trabajo. (2006). *Convenio 187 sobre el marco promocional para la seguridad y salud en el trabajo*. <https://n9.cl/djl2x>
- Organización Internacional del Trabajo. (2006). *Recomendación 198 sobre la relación de trabajo*. <https://n9.cl/w5ied>
- Organización Internacional del Trabajo. (2011). *Convenio 189 sobre las condiciones de trabajo en el cuidado de personas en el hogar*. <https://n9.cl/b73vs>
- Organización de los Estados Americanos [OEA]. (1969). *Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José)*. <https://n9.cl/hx73x>
- Organización de los Estados Americanos [OEA]. (1969). *Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*.
- Presidencia de la República. (1948, 24 junio). Decreto-Ley 2158 Código Procesal del Trabajo y de la seguridad social. Artículo 152. <https://n9.cl/52r02>
- Reale, G. (2007). *Introducción a Aristóteles*. Herder.
- Transparencia por Colombia. (2024). *Informe anual 2022*. Transparencia por Colombia.
- Uprimny-Yepes, R. (1992). *Derechos humanos y justicia constitucional: elementos para una teoría del control constitucional de las leyes*. Universidad Externado de Colombia.
- Vega de Herrera, M. (2007). El contrato estatal de prestación de servicios: su incidencia en la función pública. *Prolegómenos: Derechos y Valores*, 10(19), 15-34.
- Villasmil, H., & Caraballo, C. A. (2019). *Recomendación 198 OIT sobre la relación de trabajo*. Universidad Libre de Colombia.

Scope of the constitutionalization and justiciability of the principle of the primacy of reality over forms in service provision contracts, regarding the contractual exercise of the State for public function in Colombia

Alcance da constitucionalização e da justiciabilidade do princípio da primazia da realidade sobre as formas no contrato de prestação de serviços, no que concerne ao exercício contratual do Estado para a função pública na Colômbia

María Victoria Santana Londoño

Institución Universitaria de Envigado | Envigado | Colombia

<https://orcid.org/0000-0001-6360-9460>

mvsantana@correo.iue.edu.co

mariaVictoriasantana@hotmail.com

Docente investigadora con más de veinte años de experiencia en el ámbito académico. Adscrita al grupo de investigación Auditorio Constitucional de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Institución Universitaria de Envigado. Ha publicado numerosos artículos en revistas indexadas, así como libros y capítulos de libro en áreas relacionadas con la filosofía, el derecho constitucional, el derecho laboral y la seguridad social.

Juan Gonzalo Quirós Gutiérrez

Institución Universitaria de Envigado | Envigado | Colombia

<https://orcid.org/0009-0005-5696-7688>

jgquiros@correo.iue.edu.co

juangquiros@hotmail.com

Odontólogo Universidad de Antioquia, especialista en odontología integral del niño y ortopedia maxilar Universidad de Antioquia, especialista en ciencias básicas biomédicas con énfasis en fisiología humana. Abogado especialista en derecho al trabajo y la seguridad social de la Institución Universitaria de Envigado y profesional en la misma área.

Abstract

This book chapter is framed by identifying the scope of constitutionalization and justiciability of the supremacy of reality over formalities in service contracts, regarding the State's contractual exercise for public service in Colombia. To begin, it is important to first analyze the benchmarks of conventionality control that have emphatically and clearly determined when an employment relationship exists or is blurred. Secondly, it is crucial to determine how the principle of the supremacy of reality over formalities clearly aligns, which is, undoubtedly, the guarantee that allows for the justiciability of the right to work in cases where a mere service contract relationship originated with the State and/or its various entities ultimately implies an undeniable labor relationship. This leads to the need to claim labor rights that arise from elements of subordination involved in that contractual bond. Finally, a case study will be conducted in which the Council of State, as the highest tribunal of the contentious-administrative judicial authority in Colombia, has promoted the constitutional protection of the right to work and the justiciability of labor guarantees through the application of the principle of the primacy of reality over formalities in contractual relationships or ties with the State. Based on these three main lines, the development of this chapter is proposed under a qualitative methodological approach through the case study, which allowed unveiling a phenomenon that has taken root within non-traditional forms of State contracting. In this way, a detailed exploration of a particular situation in the real Colombian labor context was carried out.

Keywords: Constitutionalization; service provision contract; justiciability; primacy of reality over formalities.

Resumo

Este capítulo de livro dimensiona-se a partir da identificação do alcance da constitucionalização e da justiciabilidade que tem a primazia da realidade sobre as formalidades no contrato de prestação de serviços, no que concerne ao exercício contratual do Estado para a função pública na Colômbia. Para começar, é importante analisar, em primeiro lugar, os referenciais do controle de convencionalidade que, com ênfase, determinaram manifestamente quando existe ou se desfaz uma relação de trabalho. Em segundo lugar, é crucial determinar como se emparelha com clareza o princípio da primazia da realidade sobre as formalidades, o qual é, sem dúvida, a garantia que permite a justiciabilidade do direito ao trabalho naqueles casos em que uma mera relação contratual de prestação de serviços originada com o Estado e/ou suas diversas entidades termina por configurar uma relação laboral inegável. Isso conduz à necessidade de reivindicar direitos laborais que se gestam a partir de elementos de subordinação que intervêm dentro desse vínculo contratual. Por fim, realizar-se-á um estudo de caso no qual o Conselho de Estado, como o máximo tribunal da jurisdição contencioso-administrativa na Colômbia, propiciou a proteção constitucional do direito ao trabalho e a justiciabilidade das garantias laborais a partir da aplicação do princípio da primazia da realidade sobre as formalidades nas relações ou vínculos contratuais com o Estado. A partir dessas três linhas mestras, planeja-se o desenvolvimento deste capítulo sob um enfoque metodológico qualitativo através do estudo de caso, que permitiu revelar um fenômeno que se enraizou dentro de formas pouco tradicionais de contratação do Estado. Dessa maneira, realizou-se uma exploração detalhada de uma situação particular do contexto real laboral colombiano. Palavras-chave: constitucionalização; contrato de prestação de serviços; justiciabilidade; primazia da realidade sobre as formalidades.

Capítulo 2

Defensoras y defensores ambientales, su protección en el entramado jurídico

Celia América Nieto del Valle, Carlos Salvador Rodríguez Camarena

Resumen

En 2023, México registró 282 agresiones contra defensores ambientales, siendo las comunidades indígenas, especialmente los Nahuas, las más afectadas. Este documento analiza la efectividad de los instrumentos legales existentes para su protección. Define a los defensores como quienes protegen pacíficamente los derechos humanos ambientales y subraya el concepto de violencia ambiental, que impacta desproporcionadamente a comunidades vulnerables. El estudio examina el marco jurídico nacional (Constitución, LGEEPA, Ley de Protección a Defensores) y destaca el Acuerdo de Escazú como el único tratado internacional vinculante específico para su protección. Este acuerdo obliga a los Estados a prevenir, investigar y sancionar los ataques, garantizando un entorno seguro para su labor. La investigación concluye que, a pesar de los avances normativos, la efectividad de estas herramientas es limitada ante la creciente violencia.

Palabras clave:
Defensores ambientales;
Violencia ambiental;
Enfoque diferencial;
Vulnerabilidad de grupos indígenas;
Marco normativo nacional.

Nieto del Valle, C. A., & Rodríguez Camarena, C. S. (2025). Defensoras y defensores ambientales, su protección en el entramado jurídico. En E. G. Ávila Verdin (Coord). *Reflexiones críticas sobre el derecho administrativo en Latinoamérica*. (pp. 59-90). Religación Press. <http://doi.org/10.46652/religacionpress.337.c660>



Introducción

Proteger el ambiente es una labor que corresponde, en general, a la población. El ambiente es vulnerable cuando sus elementos son cambiados, perturbados, modificados, explotados, etcétera. Dichas acciones no sólo comprometen el equilibrio de cada uno de los elementos que lo conforman, sino altera el hábitat de la tierra. Bajo ese tipo de circunstancias el Estado es responsable por acción, omisión o aquiescencia e incurre con ello en violaciones a la legislación ambiental. Es aquí donde las y los defensores ambientales intervienen para tratar de proteger y salvaguardar los recursos naturales.

Como consecuencia de esa acción, la protección al ambiente se ha vuelto peligrosa, y es que las cifras y números día a día van en aumento respecto a la violencia. Las y los defensores ambientales han recibido amenazas, han sufrido desplazamientos forzados de su territorio, destrucción de sus elementos, desapariciones, y en el peor de los casos, muertes de esos líderes protectores. La protección y defensa de los recursos naturales es una tarea que compete a las autoridades facultadas y a la sociedad en general. Sin embargo, en función del perfil de los defensores, la situación se agrava. Cuando las personas indígenas son participantes activas, el escenario se complica significativamente. En 2023, se reveló que las víctimas de agresiones en México a menudo pertenecen a comunidades indígenas, con un total de 71 ataques registrados. Los Nahuas fueron el grupo más afectado, con 20 agresiones. Este preocupante contexto está frecuentemente ligado a proyectos mineros y forestales (Centro Mexicano de Derecho Ambiental, 2024).

Naciones Unidas (UN), a través de la CEPAL (UN-CEPAL, 2025), ha documentado que en México, existen pocos instrumentos de política, ninguna jurisprudencia específica en la materia y un solo Tratado Internacional suscrito por el país para proteger a los defensores ambientales. En este contexto, el objetivo general de esta investigación es identificar y analizar legislación e instrumentos para

determinar cómo pueden contribuir efectivamente a la protección y defensa de las y los defensores ambientales.

El anterior panorama ha dado pie para elaborar el presente trabajo. Bajo ese esquema se propone usar el método deductivo, es decir, partir de lo general para arribar al tema en particular. Entonces, para iniciar con el desarrollo de este documento, se comenzará abordando diversos conceptos que integran el tema a desarrollar. Posteriormente, se describirá el contexto de violencia y vulnerabilidad de defensoras y defensores ambientales; también se identificará y analizará el entramado jurídico nacional e internacional relativo a su protección; y finalmente, se realizarán conclusiones sobre el análisis de la normatividad donde se destacarán las fortalezas y áreas de oportunidad que se deben contemplar para la protección de las y los defensores ambientales.

Conceptualización sobre defensoras y defensores ambientales

Uno de los elementos torales en toda esta problemática sobre defensoras y defensores ambientales es precisamente la terminología con la que se les define, así como los elementos con los que se les identifican.

Es pertinente mencionar que existe un sinfín de conceptualizaciones. Muestra de ello, son las Directrices sobre la Protección de los Defensores de Derechos Humanos (Organización para la Seguridad y Cooperación Europeas [OSCE], 2016), las cuales aseveran que el derecho a defender los derechos humanos es reconocido a nivel global, porque se desprende de la protección de estos. Recuerda los principios de universalidad, indivisibilidad, interdependencia. También menciona el rol del Estado, que radica principalmente en asumir el compromiso con relación a su respeto, protección para hacer se cumpla en favor de toda persona que se encuentra dentro de su territorio geográfico y bajo su jurisdicción.

Las Directrices definen a los defensores ambientales como aquellas personas, asociaciones que actúan de forma individual o a través de una colectividad cuyo fin será entre otros, promover, procurar, proteger la aplicación de los derechos humanos, así como las libertades fundamentales en el ámbito local, nacional, regional e internacional. La premisa fundamental de universalidad es un requisito *sine qua non* que permite un alcance sin distingo alguno. Los defensores deben usar, en su trabajo, los medios pacíficos que tengan a su disposición (OSCE, 2016, directriz 2). Esta definición vale la pena mencionarla porque finalmente defensoras y defensores de los derechos humanos luchan por la tutela de los derechos humanos, incluso los del medio ambiente.

El Acuerdo de Escazú, con más precisión, define a los defensores ambientales como aquellas personas, grupos de personas u organizaciones que tengan como principal objetivo la promoción y defensa de los derechos humanos en asuntos de índole ambiental, quienes requieren de elementos indispensables para actuar como la ausencia de amenazas, actuar sin restricciones y dentro de un entorno seguro, dichos elementos los deberá garantizar el Estado. (Comisión Económica para América Latina y el Caribe [CEPAL], 2018, art. 9.1).

Por su parte, Global Witness indica que los defensores ambientales son “las personas en la primera línea de la crisis climática. Son las que intentan proteger las áreas críticas para la preservación del clima y revertir estas prácticas devastadoras” (2020, p. 6). Entiendáse como aquellas luchadoras y luchadores sociales que están al frente y al pie, haciendo visible los problemas que aquejan a la humanidad como el cambio climático y devastación de los territorios.

En las definiciones hasta aquí descritas, se puede identificar puntos coincidentes, relativos a las características esenciales que definen a los defensores ambientales. Se identificó que defensoras y defensores actúan tanto en el plano individual como en el colectivo. Sus luchas no sólo se encaminan a la protección de diversos derechos humanos, como el derecho a un medio ambiente limpio, sano y soste-

nible; también luchan, a través de diversas acciones, por los derechos de la naturaleza.

Este cambio de paradigma deja atrás la idea de pensar a la naturaleza como objeto: se le debe considerar como un sujeto de derecho. Este cambio de paradigma abandona el término antropocéntrico para optar por un concepto ecocéntrico o incluso, si se atiende a su objeto de tutela, la ecología en sentido amplio se puede denominar oikocéntrico, término más amplio por su espectro de protección. Desafortunadamente, como se ha mencionado, la violencia es un hecho presente en las vidas de defensoras y defensores ambientales. Tienen la necesidad de contar con un entorno seguro, que debe ser garantizado por el Estado. Por este motivo es relevante estudiar qué se debe entender por violencia ambiental.

Violencia ambiental

La violencia ambiental tiene diversas connotaciones. *Verbi gratia*, puede entenderse como aquel daño, directo o indirecto, en contra de los seres humanos que derive de la contaminación de agentes tóxicos y no tóxicos que están dentro del ecosistema por razones antropogénicas. Es un fenómeno complejo que evidencia la relación destructiva entre ciertas actividades humanas y el medio ambiente, con graves repercusiones para la vida, la salud y los derechos de las personas, especialmente las más vulnerables. Es un concepto que abarca el daño directo e indirecto que sufren los seres humanos y los ecosistemas debido a la degradación, contaminación o destrucción del medio ambiente, a menudo como resultado de actividades humanas insostenibles, políticas negligentes o la explotación de recursos. No se limita a actos de agresión física directa, sino que incluye una serie de impactos negativos que violan el derecho fundamental a un ambiente limpio, saludable y sostenible. Se entrelaza con la noción de injusticia ambiental, ya que sus consecuencias suelen afectar de manera desproporcionada a comunidades vulnerables, marginadas y pueblos indígenas (Marcantonio, 2025).

También se define como aquella conducta que afecta a la naturaleza, los ciclos de esta, sus especies y territorios. Estas acciones tienen un resultado no favorable para las comunidades humanas (Gudynas, 2015). Las definiciones tienen puntos concurrentes y se resumen en los daños ocasionados al ambiente por acciones derivadas del ser humano.

No obstante, lo anterior, este tema nos lleva a estudiar otra arista, la cual se refleja en las agresiones en contra de defensoras y defensores ambientales. En México, durante el 2023 se reportaron algunos datos duros sobre este rubro. Se documentaron al menos 282 agresiones en contra de comunidades y personas defensoras del ambiente. Los delitos fueron de diversa índole, como daños a la propiedad, hostigamiento, intimidación, ataques sexuales y el más letal de todos los delitos, el homicidio en su contra. (Centro Mexicano de Derecho Ambiental, 2024).

La violencia ambiental es un acontecimiento negativo que aqueja a defensoras y defensores ambientales. Hablar de la protección del ambiente implica considerar una serie de elementos para poder entender el contexto, entre ellos, identificar qué población se considera más vulnerable en la defensa del ambiente y se ha identificado, como se señaló en líneas *supra*, son las comunidades indígenas.

Enfoque diferencial

Al abordar la situación de pueblos indígenas, grupos y colectividades, el concepto de violencia ambiental adquiere matices más profundos. Esto exige que el Estado desarrolle mecanismos efectivos para identificar por qué y cómo un grupo específico de la población puede ver vulnerados sus derechos humanos debido a factores ambientales. Solo así el Estado estará en posición de garantizar la protección de sus derechos mediante la implementación de políticas públicas, programas y medidas que hagan frente a esta realidad (García Hernández, 2018).

En tal sentido, un “...enfoque diferencial procuraría la transformación o supresión de las inequidades y de sus expresiones de subordinación, discriminación y exclusión social, política y económica. Asimismo, busca la reivindicación y legitimación de las diferencias desde la perspectiva de los derechos humanos” (Cortés, 2020, p. 6).

Como puede inferirse el enfoque diferencial es un método utilizado en la protección y defensa de los derechos humanos que permite visibilizar los grupos que *per se* son vulnerables y con ello, corren el riesgo de violentar sus derechos humanos por características inmanentes de estas personas, comunidades o grupos. Por consiguiente, la incorporación de este concepto dentro de los mecanismos existentes puede coadyuvar para garantizar el acceso a los derechos y oportunidades que se contemplan para el resto de la población.

Vulnerabilidad de defensoras y defensores indígenas como principales víctimas de la violencia ambiental

En México, las tierras habitadas por los pueblos indígenas poseen una parte considerable de la biodiversidad, y esto contribuye para su contabilización a nivel mundial (Instituto Nacional de los Pueblos Indígenas, 2017). Mientras en América Latina, se reveló con relación a los bosques que están en territorios de pueblos indígenas y almacenan aproximadamente 34 000 millones de toneladas métricas, lo que equivale al 30% de carbono en dichos bosques y el 72 % del carbono, se halla en la Cuenca del Amazonas (Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura [FAO] y Fondo para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas de América Latina y del Caribe, 2021). En ese contexto, se advierte que los recursos naturales se concentran en su mayoría dentro de territorios indígenas. Por esa razón es este sector de la población las principales víctimas de violencia.

Al inicio del presente se mencionó que, en 2023 se registraron 71 agresiones en contra de personas y comunidades integrantes a comu-

nidades indígenas. Las comunidades indígenas con mayor número de agresiones fueron las siguientes: Nahuas con 20, Mayas de la Península de Yucatán 7, Tzeltales y Odami 5 cada uno, y Mixe con 4 agresiones. Esas agresiones se efectuaron dentro de contextos mineros, en vías de comunicación y del sector forestal. La materia de defensa del ambiente dentro de pueblos y comunidades indígenas son: en primer lugar, la defensa del territorio; segundo, por el agua; en tercer sitio, por el suelo; cuarto peldaño, por la flora; quinto sitio, por la fauna; y sexto lugar, por la defensa del aire. Como agentes agresores en contra de los pueblos originarios se reveló un hecho aterrador: el Gobierno es el principal agente de violencia en contra de los pueblos originarios y, en segundo lugar, la delincuencia organizada (Centro Mexicano de Derecho Ambiental, 2024).

En el ámbito regional, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) se ha pronunciado a través de diversas sentencias, en donde ha reconocido la importancia de las comunidades indígenas con la preservación del ambiente a través de las reservas naturales localizadas dentro de su territorio.

El Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam, se caracterizó por ser uno de los primeros asuntos dilucidados ante la CIDH. Se reconoció la importancia de los indígenas y el ambiente. En él, se indicó que el otorgamiento de concesiones de oro dentro de sus tierras dañó los recursos naturales vitales para la subsistencia cultural. También, enfatizó la obligación de la República de Surinam que, antes de iniciar cualquier obra que les pudiera dañar, debe consultar las comunidades, atendiendo idiomas, costumbres y tradiciones, entre otros elementos (CIDH, 2007).

En la sentencia Fondo, Reparaciones y Costas, Caso Pueblos Kaliña y Lokono Vs. Surinam, se ponderaron los derechos colectivos del pueblo. La protección del ambiente se calificó como de interés general. También, se destacó la función que tienen los pueblos indígenas con la conservación del ambiente a través de los usos tradicionales

basados en la sustentabilidad y preservación de los recursos naturales (CIDH, 2015).

Ahora bien, una vez que ya se ha explicado la vulnerabilidad a la cual están sujetas defensoras y defensores ambientales, es pertinente identificar y analizar en el ámbito nacional e internacional el *corpus iuris* que les protege, con el objetivo de valorar si esa normatividad es suficiente o se requieren crear otros mecanismos de protección.

Análisis del anclaje jurídico de las defensoras y defensores ambientales

Después de haber conceptualizado a las defensoras y defensores ambientales, la violencia que enfrentan y la particular vulnerabilidad de los pueblos indígenas en este contexto, procedemos a examinar el marco legal que, a nivel nacional, busca proteger su invaluable labor. Este análisis detallado permitirá comprender cómo el entramado jurídico existente intenta salvaguardar sus derechos y si resulta suficiente para los desafíos actuales.

Marco jurídico nacional

Para adentrarse en la protección jurídica de las y los defensores ambientales en México, es fundamental comenzar por la piedra angular del sistema legal: la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. A partir de sus preceptos, que reconocen y garantizan los derechos humanos, se despliegan una serie de leyes secundarias e instrumentos cuyo fin es materializar esta protección y, a su vez, responder a las agresiones y vulnerabilidades que enfrentan quienes defienden el ambiente.

Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM)

El 10 de junio de 2011 es un referente obligado en la legislación mexicana, porque se introdujo el Capítulo I denominado “Derechos Humanos y sus Garantías” (CPEUM, 1917/2011). Es de especial importancia el primer párrafo del artículo 1, que señala:

En los Estados Unidos Mexicanos 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, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece. (CPEUM, 1917/2011, art. 1, primer párr.)

Ese párrafo representó un avance y cambio de paradigma en el derecho constitucional mexicano porque implicó el reconocimiento de los derechos humanos no sólo establecidos en la Constitución, sino en los Tratados Internacionales en los que México sea parte. Además, un segundo párrafo introduce la interpretación conforme al sistema jurídico mexicano:

Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia. (CPEUM, 1917/2011, art. 1, párr. segundo)

Este segundo párrafo, además, introdujo el principio *pro homine* o también conocido como principio *pro persona* cuyo objetivo principal es proteger los derechos humanos privilegiando la aplicación de aquella norma más favorecedora para al individuo.

Siguiendo ese hilo conductor en materia de protección en materia de derechos humanos, el párrafo tercero expresa:

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley. (CPEUM, 1917/2011, art. 1, tercer párr.)

Este párrafo sentó las bases de las obligaciones del Estado mexicano en materia de derechos humanos, su reconocimiento y los principios que les rigen: universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad, pilares fundamentales en la protección y aplicación de los derechos humanos.

Abordar el artículo 1º es fundamental para entender el entramado jurídico mexicano en materia de derechos humanos. Los derechos humanos son universales y los defensores ambientales deben tener la posibilidad de gozar, disfrutar y ejercerlos: el derecho a la vida, derecho a la seguridad jurídica, derecho a la expresión y manifestación de ideas, el derecho al territorio, el derecho a un medio ambiente limpio, sano y sostenibles entre otros. Derechos que deben gozar de efectividad. El objetivo principal de estos grupos es la salvaguarda del medio ambiente. Sobre ese contexto y como antecedente de su incorporación, el derecho humano a un medio ambiente sano se incorporó a la CPEUM, el 28 de junio de 1999; posteriormente el artículo se reformó el 8 de febrero de 2012, para quedar con el siguiente texto:

Toda persona tiene derecho a un medio ambiente sano para su desarrollo y bienestar. El Estado garantizará el respeto a este derecho. El daño y deterioro ambiental generará respon-

sabilidad para quien lo provoque en términos de lo dispuesto por la ley. (CPEUM, 1917/2011, art. 4, sexto párr.)

Del párrafo en comento se desprende, por un lado, el reconocimiento de las personas para gozar de un medio ambiente sano, el cual es fundamental para el desarrollo y bienestar no sólo lo humanos sino, de los demás elementos que integran el ambiente. Por otro lado, se desprende el daño ambiental, principio que rige al derecho ambiental, cuya consecuencia deriva en responsabilidad ambiental.

Ley general del equilibrio ecológico y la protección al ambiente

Establecido lo anterior, es momento de analizar la manera en que se han reglamentado las disposiciones en la normatividad secundaria, específicamente en relación con los defensores ambientales, su participación y los recursos naturales. Sobre este último rubro, la Ley marco es la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente (LEGEEPA). En su capítulo I “Participación Social”, del título quinto, titulado “Participación Social e Información Ambiental”, indica: “El Gobierno Federal deberá promover la participación corresponsable de la sociedad en la planeación, ejecución, evaluación y vigilancia de la política ambiental y de recursos naturales” (LEG-GEPA, 1988/2024, art 157).

En otras palabras, se faculta al gobierno el promover la participación de la sociedad en temas que van desde la planeación hasta el cuidado de los recursos naturales. Es decir, se reconoce la participación como fundamental para proteger el ambiente y es precisamente lo realizado por las y los defensores ambientales.

En la última reforma de esta Ley se reformó la fracción I del artículo 158 fracción I para facultar a la Secretaría de Medio Ambiente y Recurso Naturales a convocar a:

...a las organizaciones obreras, empresariales, de campesinos y productores agropecuarios, pesqueros y forestales, comunidades agrarias, pueblos y comunidades indígenas y afromexicanas, instituciones educativas, organizaciones sociales y privadas no lucrativas y demás personas interesadas para que manifiesten su opinión y propuestas. (LEGGEPA, 1988/2024, art 158, frac. I.)

Con esta política pública incluyente, estos actores tienen un rol fundamental en la protección y defensa del ambiente, ya que pueden intervenir aquellos agentes de cambio que forman parte de defensores y defensoras, como pueblos, comunidades indígenas o afromexicanas, así como organizaciones sociales y privadas no lucrativas, quienes a través de sus opiniones y propuestas consolidan el marco del Sistema Nacional de Planeación Democrática.

En esta adición se reconoció la trascendencia de los luchadores sociales, protectores de los recursos naturales, al tomar en consideración sus posturas sobre la tutela del ambiente. Por todo ello, este numeral les concede el derecho para ser reconocidos y escuchados y formar parte de las decisiones que transgredan el ambiente. Con esta redacción los defensores ambientales son vistos como pieza fundamental dentro de la gobernanza ambiental democrática.

Un tema clave que se ha abordado es la política pública y, como parte integral, los instrumentos de defensa para las y los defensores ambientales. En este contexto, se analizarán cronológicamente, con el objetivo de identificar cómo se protege a estas colectividades que, a su vez, luchan por la preservación de los recursos naturales.

Ley para la protección de personas defensoras de derechos humanos y periodistas

Esta Ley define a las y los defensores de derechos humanos como: “Las personas físicas que actúen individualmente o como in-

tegrantes de un grupo, organización o movimiento social, así como personas morales, grupos, organizaciones o movimientos sociales cuya finalidad sea la promoción o defensa de los derechos humanos” (Ley para la Protección de Personas Defensoras de Derechos Humanos y Periodistas, 2012, art. 2).

Con referencia a esta definición se desprenden temas importantes: uno, considera a las personas defensoras de derechos humanos no sólo en lo individual, sino en lo colectivo, llámense personas morales, grupos, organizaciones o movimientos sociales; y dos, establece su finalidad, siendo: protección, salvaguarda y promoción los derechos humanos.

Esta conceptualización, en lo que concierne a este trabajo, identifica a las defensoras y defensores ambientales, quienes están contemplados en el marco jurídico nacional como personas físicas y morales que actúan a través de colectividades para la protección y defensa de los derechos humanos, en este supuesto, el derecho humano a un medio ambiente adecuado y digno.

El capítulo VI de la misma ley, titulado “Solicitud de Protección, Evaluación y Determinación del Riesgo”, indica:

Artículo 24. Las agresiones se configurarán cuando por acción u omisión o en aquiescencia se dañe la integridad física, psicológica, moral o económica de:

- I. Persona Defensora de Derechos Humanos o Periodista;
- II. Cónyuge, concubina, concubino, ascendientes, descendientes, dependientes de las Personas Defensoras de Derechos Humanos o Periodista;
- III. Personas que participan en las mismas actividades desde el mismo grupo, organización, o movimiento social;
- IV. Los bienes de la persona, el grupo, organización, o movimiento social, y

- V. Las demás personas que se determine en la evaluación de riesgo. (Ley para la Protección de Personas Defensoras de Derechos Humanos y Periodistas, 2012, art. 24)

En tal sentido, se reconoce en términos generales que las personas o entes colectivos sufren agresiones derivadas de acciones, omisiones o aquiescencia, tales daños se identifican en el plano físico, psicológico, moral o económico. Esas vulneraciones transgreden no sólo a las y los defensores, también a sus familias, personas que participan, también, a su patrimonio. Por consiguiente, defensoras y defensores medioambientales son sujetos de violaciones a sus derechos humanos.

Reglamento de ley para la protección de personas defensoras de derechos humanos y periodistas

Con el propósito de complementar la ley, surge un documento fundamental que complementa a la Ley: el Reglamento de Ley para la Protección de Personas Defensoras de Derechos Humanos y Periodistas cuyo objetivo general como se lee en el artículo 1, es reglamentarlo, indicando el funcionamiento, coordinación, organización y procedimientos que se deberán realizar para implementar los mecanismos previstos en la ley para personas defensoras de derechos humanos y periodistas, ello acorde no solamente con lo estipulado en la normatividad nacional, sino también lo previsto en instrumentos internacionales (Reglamento de Ley para la Protección de Personas Defensoras de Derechos Humanos y Periodistas, 2012).

El Reglamento, a lo largo de sus numerales, se encarga de establecer las disposiciones generales que normarán el actuar de las autoridades inmiscuidas en el tema, quienes como servidores públicos intervienen para la implementación de mecanismo de protección de personas defensoras de derechos humanos y periodistas. Sobre esta base, deben encaminar sus acciones para garantizar el derecho

humano a la vida, a la integridad, libertad, seguridad de personas defensoras de derechos humanos y periodistas.

Los principios rectores que deben observar los servidores públicos en el ejercicio de sus atribuciones son: legalidad, certeza, honradez, lealtad, objetividad, imparcialidad, profesionalismo, transparencia, eficacia, eficiencia, respeto a los derechos humanos, ponderando el *principio pro homine o pro persona*, sin olvidar los principios de consentimiento, exclusividad, corresponsabilidad, no discriminación, perspectiva de género, concertación y consulta, inmediatez, reserva y por supuesto, la confidencialidad de la información que detentan.

El Reglamento define las atribuciones, competencias y responsabilidades de los órganos involucrados, así como la coordinación que deben establecer con las autoridades de cada entidad. Para este estudio, el mecanismo de protección más relevante es la solicitud de medidas de protección a disposición de defensores de derechos humanos que puedan encontrarse en situaciones comprometidas. Estas medidas, que pueden ser urgentes, de protección, preventivas y de prevención, se encuentran estipuladas en la Ley para la Protección de Personas Defensoras de Derechos Humanos y Periodistas y su Reglamento.

Una vez presentada la solicitud, se establecen las disposiciones generales del procedimiento en favor del beneficiario o peticionario. El procedimiento es ordinario o extraordinario, lo cual dependerá de la evaluación del caso en particular. Las medidas otorgadas se pueden revisar para estudiar el riesgo y si es pertinente, se modificarán, ampliarán o disminuirán (Reglamento de Ley para la Protección de Personas Defensoras de Derechos Humanos y Periodistas, 2012, arts. 96 al 99).

Como producto de esta ley y en lo que aquí abona, es fundamental el Reglamento porque complementa la tutela de las y los defensores ambientales. Sin embargo, la problemática que ahora se está

describiendo, radica principalmente en identificar la existencia de riesgos diferenciados con relación a la exposición de su actividad que implica la defensa de los derechos humanos. Tanto el Reglamento como la Ley para la Protección de Personas Defensoras de Derechos Humanos y Periodistas son mecanismos trascendentales que reconocen el problema que enfrentan las personas defensoras de derechos humanos.

El Reglamento aborda un punto toral en esta problemática: el concerniente a los principios enlistados en el artículo 2 del Reglamento. Sin embargo, no contempla una política de protección con enfoque diferencial para pueblos y comunidades indígenas defensores del ambiente. En los hechos, son un grupo en desventaja con respecto a otros grupos que pugnan por sus derechos humanos.

Las defensoras y defensores ambientales corren altos riesgos, están en el campo de batalla, defienden el territorio, los recursos naturales y están frente al vulnerador. Actualmente, su principal enemigo es el crimen organizado, de quien deben defender derechos ancestrales y territoriales sobre porciones de tierra ricas en recursos naturales que representan un interés económico para esos grupos fácticos de poder. Desde ahí la visión de a quienes se enfrentan, es distinta.

Ley general de víctimas

Ley General de Víctimas, nace como resultado del aumento de violencia en México a partir de la llamada guerra en contra del narcotráfico de 2006. En esta guerra, de 2006 a 2019, se registraron más de 600 bajas de elementos de las Fuerzas Armadas (Arista, 2020). Con esta Ley se dio el reconocimiento legal de las víctimas. Su objetivo general está estipulado en el artículo 1º de la misma (Ley General de Víctimas, 2013/2024). Al igual que la CPEUM, aplica el principio *pro persona*, obliga a las autoridades en el ámbito y competencia de sus actuaciones a los intervinientes como oficinas, dependencias, organismos o instituciones públicas o privadas velar por las víctimas

con el fin de brindar atención sin demora alguna una serie de medidas como ayuda, asistencia o en su momento, reparación integral.

El párrafo cuarto del artículo en comento enumera las acciones que integran la reparación integral. Entre ellas se encuentran medidas de restitución, rehabilitación, compensación, satisfacción y garantías de no repetición, en sus dimensiones individual, colectiva, material, moral y simbólica. Las medidas se implementarán atendiendo particularidades, como la gravedad de cada caso, magnitud de las violaciones a los derechos, además de circunstancias y características del hecho victimizante.

La Ley forma parte del anclaje jurídico que protege a las y los defensores ambientales. Como se ha visto, este sector de la población son víctimas de violaciones a los derechos humanos tanto individuales como colectivos a manos no solamente del Estado, por acción, omisión o aquiescencia, sino también de células delincuenciales, lo que los hace doblemente vulnerados. En líneas *supra* se describió que las personas defensoras de los recursos naturales sufren diversos grados de violencia, desde amenazas, desapariciones forzadas y la muerte, como resultado de defender el territorio, recursos naturales y derechos de colectividades, como los pueblos indígenas.

Con respecto a los pueblos indígenas, la Ley contempla un enfoque diferencial y especializado al reafirmar la atención especializada a las particularidades y grado de vulnerabilidad de las víctimas (Ley General de Víctimas, 2013/2024, art. 5). La Ley refuerza este enfoque diferencial de los derechos de las víctimas de la siguiente manera:

Artículo 7. ...

Las víctimas tendrán, entre otros, los siguientes derechos:

...

XXI. A que las políticas públicas que son implementadas con base en la presente Ley tengan un enfoque transversal de gé-

nero y diferencial, particularmente en atención a la infancia, los adultos mayores, los pueblos y comunidades indígenas y afroamericanas y las personas en situación de desplazamiento interno. (Ley General de Víctimas, 2013/2024, art. 7, fr. XXI)

Es decir, con esta reforma de 2024 se da especial fuerza a la creación de políticas públicas dirigidas a diversos grupos, entre ellos pueblos, comunidades indígenas y afroamericanas y, personas en situación de desplazamiento interno. Este artículo al igual que otros adicionados, en cuanto a las medidas de ayuda, pondera a los grupos expuestos y en mayor riesgo para recibir medidas de ayuda inmediata, entre otras, a pueblos y comunidades indígenas y afroamericanas, personas defensoras de derechos humanos, periodistas y personas en situación de desplazamiento interno (Ley General de Víctimas, 2013/2024, art. 28, párr. segundo). El Estado reconoce el grado de vulnerabilidad de los defensores, para el caso los defensores del derecho humano a un medio ambiente y les brinda medidas de ayuda inmediata.

Por otro lado, el Título IV de la Ley, denominado “Medidas de asistencia y atención”, también producto de la reforma de 2024 adiciona el enfoque diferencial para pueblos, comunidades indígenas y afroamericanas, personas defensoras de derechos humanos, periodistas y personas en situación de desplazamiento interno. Estas medidas son fundamentales para la protección y salvaguarda de sus derechos humanos (Ley General de Víctimas, 2013/2024, art. 45).

La Comisión Ejecutiva, prevista en Ley General de Víctimas, tiene una serie de atribuciones. Entre ellas, la de efectuar diagnósticos en el ámbito nacional, de tipo situacional y focalizados sobre hechos en particular que enfrentan pueblos, comunidades indígenas y afroamericanas, de delitos tales como la desaparición forzada, ejecuciones arbitrarias, torturas, tratos crueles, inhumanos o degradantes, detención arbitraria y otros. Este artículo es sumamente importante para las personas defensoras de derechos humanos,

porque estos diagnósticos permitirán identificar la magnitud de la violencia a la que están sujetas las y los defensores. Ese diagnóstico entre otros objetivos permitirá diseñar políticas públicas que tiendan a su protección (Ley General de Víctimas, 2013/2024, art. 91).

Otro derecho otorgado por la Ley es el relacionado con las asesorías que debe proporcionar el Asesor Jurídico Federal de Atención a Víctimas, derecho muy importante para las comunidades indígenas (Ley General de Víctimas, 2013/2024, art. 168). De esta manera, con las reformas realizadas a la Ley General de Víctimas en 2024, se incorpora el enfoque diferencial que permite corregir desigualdades estructurales y con ello, facilitar la creación de políticas públicas en favor de víctimas, ya sean pueblo, comunidad indígena, afromexicanos, desplazados ambientales. Esta adición, dimensiona sólo una parte de la violencia vivida por los defensores territoriales víctimas de delitos graves y transgresiones sistemáticas sus derechos humanos.

Protocolo de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de México para juzgar casos que involucren derechos de acceso en materia ambiental: acuerdo de Escazú

Este protocolo se publicó en noviembre de 2023, por parte de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN). El objetivo primordial del documento es presentar un análisis sobre el Acuerdo de Escazú (SCJN, 2023). El protocolo está dividido en 5 apartados:

- a. En el primero, explica conceptos básicos y cómo el Acuerdo de Escazú establece los derechos y obligaciones.
- b. El apartado segundo enlista los principios necesarios para implementar el Acuerdo de Escazú: principio de igualdad y no discriminación; principio de transparencia y rendición de cuentas; principio de no regresión y principio de progresividad; principio de buena fe; principio preventivo, principio

precautorio; principio de equidad intergeneracional; principio de máxima publicidad y, principio *pro* persona.

- c. La tercera parte del protocolo aborda definiciones sobre el derecho de acceso a la justicia ambiental, haciendo énfasis en la información ambiental y en temas procesales como el interés simple aplicable en temáticas ambientales.
- d. El cuarto apartado desarrolla las garantías del derecho de acceso a la justicia en asuntos ambientales, iniciando por la legitimación activa, medidas cautelares, provisionales, entre otras. También, expone mecanismos de ejecución y cumplimiento de las decisiones para terminar con los mecanismos de reparación.
- e. En último lugar y para lo que aquí se está tratando, la sección quinta denominada “El entorno seguro y propicio para la defensa y protección del medio ambiente” atiende cuestiones de seguridad para las personas defensoras del ambiente. Está subdividido en tres vertientes:
 1. El entorno seguro y propicio para la defensa de asuntos ambientales;
 2. Las personas defensoras de derechos humanos en asuntos ambientales; y
 3. Contribución desde el poder Judicial.

A lo largo de estos apartados se resalta la importancia del Acuerdo de Escazú en la labor de personas defensoras de los derechos humanos relacionados con el medio ambiente. Reitera la obligación de los Estados con las problemáticas en contra de ellos, y posiciona a las y los defensoras y defensores que se encuentren en estado grave de vulnerabilidad por efectuar la defensa de recursos naturales. El Acuerdo de Escazú busca ser ese instrumento que dé esperanza a los vulnerados y así poder proteger con mecanismos nacionales e internacionales de defensa en *pro* de la naturaleza.

Acuerdo de Escazú

El Acuerdo Regional sobre el Acceso a la Información, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe (CEPAL, 2018), conocido como el Acuerdo de Escazú, se adoptó en Escazú, Costa Rica, el 4 de marzo de 2018. Tiene como objetivo central proteger los derechos de acceso inmersos en el propio acuerdo, es decir, la información, participación y justicia ambiental. Es vinculante; surgió en el seno de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Desarrollo Sostenible (Río+20). México lo firmó el 27 de septiembre de 2018, lo ratificó el 22 de enero de 2021 y es Estado parte desde el 22 de abril de 2021. Ha sido firmado por 24 naciones.

Ha sido traducido a varias lenguas originarias mexicanas, *verbi gratia* lengua Náhuatl, Mixe y Maya. Simbólicamente, representa una conquista el reconocimiento para los grupos indígenas a visualizarlos como agentes principales de cambio, actores, sujetos activos, colectividades que día a día pugnan por la protección, tutela y defensa del ambiente. Con esta medida de alguna u otra forma, se transita hacia el reconocimiento de los derechos de acceso, como el derecho de acceso a la información, permitiéndoles, entre otras cosas, conocer, exigir y, por supuesto, el otro derecho de acceso, el de participación por la lucha ambiental y territorial. La traducción del Escazú coadyuva en la protección diferenciada en lugares donde los indígenas difícilmente pueden acceder a mecanismos ágiles y de protección.

El Acuerdo de Escazú aborda un eslabón fundamental en la protección del ambiente, los defensores de los derechos humanos (CEPAL, 2018, art. 9). Solicita a los signantes de dicho documento a través de tres puntos:

1. Garantizar elementos necesarios como un entorno y propicio para estos luchadores sociales quienes, a través de personas, grupos, organizaciones, promueven y defienden los derechos humanos en problemáticas ambientales. Finalmente, en ese

mismo punto uno, casi al finalizar se reconoce el riesgo que implica esta actividad al indicar que el Estado debe propiciar a los defensores de derechos humanos en asuntos ambientales su seguridad, sin las amenazas, restricciones e inseguridades.

2. Adoptar medidas adecuadas para garantizar a los defensores de derechos humanos en asuntos ambientales como: el derecho a la vida, integridad personal, libertad de opinión y expresión, derecho de reunión y asociación pacíficas y derecho a circular libremente, así como el reconocimiento de su capacidad para ejercer los derechos de acceso, tomando en consideración las obligaciones internacionales emergidas por las Partes, en el ámbito de los derechos humanos, principios constitucionales y los elementos fundamentales en su sistema jurídico. Estos derechos resultan trascendentales para el ejercicio y defensa tanto de derechos humanos como de recursos naturales.
3. Por último, consagra la obligación del Estado para asumir las medidas apropiadas, efectivas y oportunas para la prevención, investigación y sanción con relación a los ataques, amenazas o intimidaciones de quienes son las principales víctimas en ejercicio de los derechos, como son los defensores de los derechos humanos en asuntos ambientales.

En tal sentido, el Acuerdo de Escazú sigue siendo hasta este momento, el único Tratado Internacional que protege a las personas defensoras de derechos humanos en asuntos ambientales. Reconoce el estado de vulnerabilidad de las y los defensores del ambiente y por ello, su defensa está protegida en él. Obliga jurídicamente a los Estados parte para que adecuen su normatividad en favor de defensores de derechos humanos en asuntos ambientales. Con el Acuerdo de Escazú se sientan las bases para señalar los estándares regionales de protección del ambiente por conducto de defensores de derechos humanos en asuntos ambientales. Representa un instrumento legal

en el cual se pueden sustentar litigios estratégicos nacionales e internacionales en pro de defensores de derechos humanos en asuntos ambientales.

Finalmente, y con relación a esta última consideración, su incumplimiento por parte de los Estados implicaría denunciar al Estado mexicano por responsabilidad internacional en el sistema interamericano y en otros esquemas de protección.

Conclusiones

El presente estudio destaca que la labor de defensa ambiental en México se ha vuelto una actividad de alto riesgo, como lo demuestran las 282 agresiones registradas en 2023, que afectaron de manera desproporcionada a comunidades indígenas como los Nahuas. A pesar de esta crítica situación, México cuenta con un número limitado de instrumentos de política pública y un único tratado internacional específico para la protección de estos defensores, el Acuerdo de Escazú.

La conceptualización de los defensores ambientales abarca tanto a individuos como a colectivos que, de forma pacífica, promueven y protegen los derechos humanos en el ámbito ambiental, y requieren de un entorno seguro que el Estado debe garantizar. La violencia ambiental no se limita a la agresión física, sino que incluye daños directos e indirectos a seres humanos y ecosistemas por degradación ambiental, con un impacto desproporcionado en comunidades vulnerables y pueblos indígenas.

Se enfatiza la particular vulnerabilidad de los defensores indígenas, quienes resguardan gran parte de la biodiversidad y son víctimas de agresiones relacionadas con proyectos mineros y forestales, siendo el propio gobierno, en ocasiones, un agente de violencia. Los casos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, como el del Pueblo Saramaka Vs. Surinam, han reconocido la importancia de las comunidades indígenas y su relación con el ambiente, subrayando la necesidad de consulta previa.

El marco jurídico nacional ha avanzado con la reforma constitucional de 2011, que reconoce los derechos humanos establecidos en la Constitución y en tratados internacionales, adoptando el principio pro persona. La Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente (LGEEPA) promueve la participación social en la política ambiental, incluyendo a pueblos y comunidades indígenas. Sin embargo, si bien la Ley para la Protección de Personas Defensoras de Derechos Humanos y Periodistas y su Reglamento son mecanismos trascendentales, no incorporan una política de protección con un enfoque diferencial que considere las particularidades y desventajas de los pueblos y comunidades indígenas defensores del ambiente. En la práctica, estos grupos se enfrentan a riesgos diferenciados, especialmente del crimen organizado, que busca controlar territorios ricos en recursos naturales.

La Ley General de Víctimas, con sus reformas de 2024, incorpora un enfoque diferencial para pueblos y comunidades indígenas, entre otros grupos, reconociendo su grado de vulnerabilidad y la necesidad de medidas de ayuda inmediata. Asimismo, el Protocolo de la Suprema Corte de Justicia de la Nación para juzgar casos que involucren derechos de acceso en materia ambiental resalta la importancia del Acuerdo de Escazú y la obligación del Estado de garantizar la seguridad de los defensores.

Finalmente, el Acuerdo de Escazú se erige como el único tratado internacional vinculante que protege a las personas defensoras de derechos humanos en asuntos ambientales, reconocen su estado de vulnerabilidad y obligan jurídicamente a los Estados parte a adecuar su normatividad para garantizar un entorno seguro. Este acuerdo representa un instrumento legal fundamental para sustentar litigios estratégicos nacionales e internacionales en pro de los defensores de derechos humanos en asuntos ambientales, y su incumplimiento podría acarrear responsabilidad internacional para el Estado mexicano. A pesar de los avances normativos, el desafío principal radica en la implementación efectiva de estos marcos legales y la adopción

de políticas con un enfoque diferencial que realmente aborden las causas estructurales de la violencia y la vulnerabilidad de las y los defensores ambientales, especialmente los pertenecientes a comunidades indígenas.

La normatividad analizada se puede resumir en la siguiente tabla:

Tabla 1. Normatividad que tutela a las personas defensoras del medio ambiente

Marco jurídico	Derechos tutelados
Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos	El artículo 1º Constitucional, es fundamental para tutelar los derechos humanos los cuales son universales. Por ello, los derechos humanos se aplican para todas y todos y para el caso, las personas defensoras ambientales quienes deben gozar, disfrutar y ejercer de estos, como el derecho a la vida, derecho a la seguridad jurídica, derecho a la expresión y manifestación de ideas, el derecho al territorio, el derecho a un medio ambiente limpio, sano y sostenibles entre otros. Con el artículo 4, da reconocimiento a las personas para gozar de un medio ambiente sano, requisito esencial para el desarrollo y bienestar no sólo lo humanos sino, de los otros elementos que integran el ambiente. Complementa a este artículo, el principio daño ambiental cuya inobservancia deriva en una responsabilidad ambiental.
Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente	Artículo 157, reconoce la participación como supuesto fundamental para proteger el ambiente, lo cual lo hacen las personas defensoras medioambientales. Artículo 158, comunidades agrarias, pueblos y comunidades indígenas y afromexicanas, instituciones educativas, organizaciones sociales y privadas no lucrativas y demás personas interesadas son reconocidas, escuchadas y tomadas en cuenta en la toma de decisiones en actos hechos u omisiones que transgredan el ambiente.
Ley para la Protección de Personas Defensoras de Derechos Humanos y Periodistas	El artículo número 2, define a la persona defensora de derechos humanos; considera a las personas defensoras de derechos humanos en el plano individual y colectivo a través de personas morales, grupos, organizaciones o movimientos sociales. Establece los fines de las personas defensoras de derechos humanos, es decir, la protección, salvaguarda y promoción de los derechos humanos. En el capítulo VI titulado Solicitud de Protección, Evaluación y Determinación del Riesgo, a través del artículo 24 enlista qué y quiénes pueden ser sujeto de la solicitud.

Marco jurídico	Derechos tutelados
Reglamento de Ley para la Protección de Personas Defensoras de Derechos Humanos y Periodistas	Reglamento y complementa la tutela de las y los defensores ambientales.
Ley General de Víctimas	Artículo 5, incorpora el enfoque diferencial y especializado reafirmando la atención especializada a las particularidades y grado de vulnerabilidad de las víctimas; Artículo 7, Propone el diseño de políticas públicas dirigidas a diversos grupos entre ellos pueblos, comunidades indígenas y afromexicanas y, personas en situación de desplazamiento interno. Artículo 45, describe las Medidas de asistencia y atención con enfoque diferencial para pueblos, comunidades indígenas y afromexicanas, personas defensoras de derechos humanos, periodistas y personas en situación de desplazamiento interno. Artículo 91 mandata efectuar diagnósticos en el ámbito nacional sobre hechos que enfrentan pueblos, comunidades indígenas y afromexicanas, víctimas de delitos como: desaparición forzada, ejecuciones arbitrarias, torturas, tratos crueles, inhumanos o degradantes, detención arbitraria y otros. Artículo 168 consagra las asesorías, derecho crucial para comunidades indígenas.
Protocolo de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de México para juzgar casos que involucren derechos de acceso en materia ambiental: Acuerdo de Escazú	Documento que presenta un análisis sobre el Acuerdo de Escazú. Recalca la importancia del Acuerdo de Escazú en la labor de personas defensoras de los derechos humanos relacionados con el medio ambiente.

Marco jurídico	Derechos tutelados
Acuerdo de Escazú	1. El acuerdo de Escazú es el primer documento y único de índole internacional que protege los derechos de acceso: acceso a la información, acceso a la participación (es aquí donde entran las personas defensoras del ambiente) y a la justicia ambiental. 2. Escazú, representa una extensión a la Constitución Política de Los Estados Unidos Mexicanos y complementa la normatividad existente sobre las defensoras y defensores ambientales. 3. El Acuerdo de Escazú impulsa el cambio de paradigma de pasar de un esquema antropocéntrico para establecer un modelo oikocéntrico. Esto representa el eje central el cual protege los derechos de la madre naturaleza y la relación de respeto a observar de los individuos hacia la naturaleza. 4. Escazú no sólo protege a los defensores ambientales, sino tutela su acción, el trabajo que ellos efectúan día con día; 5. A través del artículo 9, la protección para defensoras y defensores es preventivo contemplado además una reparación integral por acciones u omisiones del Estado; 6. Escazú abre rutas no sólo para complementar la legislación descrita. Ofrece mecanismos para vigilar las actuaciones realizadas por el Estado en favor de este grupo vulnerable y con ello, poder solicitar se rindan cuentas de lo que ha estado trabajando México. 7. Al ser un documento de índole internacional suscrito y ratificado por México, se puede solicitar declarar responsabilidad internacional ante órganos como el Sistema Interamericano de Derechos Humanos;

Fuente: elaboración propia con base en la normatividad recopilada.

Referencias

- Arista, L. (2020, 20 de enero). Guerra contra el narco deja más de 600 militares muertos de 2006 a la fecha. *Expansión Política*. <https://goo.su/mL4ED6>
- Centro Mexicano de Derecho Ambiental. (2024). Informe sobre la situación de las personas y comunidades defensoras de los derechos humanos ambientales en México, 2023. CEMDA. <https://goo.su/dcqit92>
- Comisión Económica para América Latina y el Caribe. (2018). *Acuerdo Regional sobre el Acceso a la Información, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe [Acuerdo de Ecazú]*.
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (1917/2025). *Diario Oficial de la Federación*. H. Congreso de la Unión.
- Corte Interamericana sobre Derechos Humanos. (2007). *Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam. Sentencia del 28 de noviembre de 2007. Serie C No. 172. CIDH*.
- Corte Interamericana sobre Derechos Humanos. (2015). *Caso Pueblos Kalina y Lokono Vs. Surinam. Sentencia de 25 de noviembre de 2015*.
- Cortes, J. (2020). Género, interseccionalidad y el enfoque diferencial. *Revista Digital Universitaria*, 21(4), 1-9. <https://goo.su/ZTwUI>.
- García Hernández, A. (2018, 23 de agosto). ¿Qué es el enfoque diferencial y por qué es clave para garantizar los derechos humanos? *Prospectiva en Justicia y Desarrollo*. <https://goo.su/fT9cy>
- Global Witness. (2020). *Defender el mañana. Crisis climática y amenazas contra las personas defensoras de la tierra y del medio ambiente*. Global Witness.
- Gudynas, E. (2015). *Extractivismos. Ecología, economía y política de un modo de entender el desarrollo de la Naturaleza*. Centro Latino Americano de Ecología Social.
- Instituto Nacional de los Pueblos Indígenas. (2017, 05 de junio). Los pueblos indígenas y su relación con el medio ambiente. Gobierno de México. <https://goo.su/mxsl>
- Ley General de Víctimas. (2013/2024). *Diario Oficial de la Federación*. H. Congreso de la Unión.
- Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente. (1988). *Diario Oficial de la Federación*. H. Congreso de la Unión.

- Ley para la Protección de personas Defensoras de Derechos Humanos y Periodistas. (2012). *Diario Oficial de la Federación*. H. Congreso de la Unión.
- Marcantonio, R. (2024, 26 de diciembre). La violencia ambiental y el derecho humano a un planeta saludable. *Politics and Rights Review*. <https://goo.su/fH4vzTU>
- Naciones Unidas. (s.f.). Personas defensoras. Observatorio del Principio 10 en América Latina y el Caribe. <https://goo.su/IgazN6>
- Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura y Fondo para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas de América Latina y del Caribe. (2021). *Los pueblos indígenas y tribales y la gobernanza de los bosques*. FAO.
- Organización para la Seguridad y Cooperación Europeas. (2016). *Directrices sobre la Protección de los Defensores de Derechos Humanos*. OSCE/ODIHR.
- Reglamento de la Ley para la Protección de Personas Defensoras de Derechos Humanos y Periodistas. (2012). *Diario Oficial de la Federación*. H. Congreso de la Unión.
- Suprema Corte de Justicia de la Nación. (2023). *Protocolo de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de México para juzgar casos que involucren derechos de acceso en materia ambiental: Acuerdo de Escazú*.

Environmental defenders: Their protection within the legal framework **Defensoras e defensores ambientais: sua proteção no âmbito jurídico**

Celia América Nieto del Valle

Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo | Morelia | Michoacán | México

<https://orcid.org/0000-0002-6658-0402>

avalle@umich.mx

america_811027@hotmail.com

Doctora en Derecho por la Universidad Autónoma de Nayarit. México. Profesora Investigadora Titular "A" Tiempo Completo de la Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo, adscrita a la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales. Miembro del Sistema Nacional de Investigadores (SNI).

Carlos Salvador Rodríguez Camarena

Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo | Morelia | Michoacán | México

<https://orcid.org/0000-0002-0149-6541>

carlos.rodriguez@umich.mx

Doctor en Derecho por la Universidad de Colima, Colima, México. Profesor Investigador Titular "B" Tiempo Completo de la Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo adscrito a la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales. Miembro del Sistema Nacional de Investigadores (SNI).

Abstract

This document addresses the growing danger faced by environmental defense. Mexico recorded 282 aggressions against defenders in 2023, with indigenous communities most affected, particularly the Nahuas. Despite this situation, Mexico has few public policy instruments and only one specific international treaty for their protection: the Escazú Agreement. This research aims to analyze existing legislation and instruments to determine their effectiveness in protecting these defenders. The document defines environmental defenders as individuals or collectives who, peacefully, promote and protect human rights in the environmental field. They require a safe environment, the guarantee of which rests with the State. The study delves into the concept of environmental violence, understood as direct or indirect harm to human beings and ecosystems caused by environmental degradation. This impact disproportionately affects vulnerable communities. The particular vulnerability of indigenous defenders receives emphasis, as they safeguard a large part of biodiversity and suffer aggressions related to mining and forestry projects. Even the government itself emerges as an agent of violence. The national legal framework, which includes the Political Constitution, the General Law of Ecological Balance and Environmental Protection (LGEEPA), the Law for the Protection of Human Rights Defenders and Journalists, and the General Victims Law, is analyzed in relation to the protection of these defenders. Advances such as the recognition of human rights in international treaties and the incorporation of a differential approach for indigenous peoples are highlighted. Finally, the Escazú Agreement stands out as the only binding international treaty that protects environmental defenders. This agreement establishes obligations for State Parties to prevent, investigate, and punish attacks, and seeks to ensure a safe and enabling environment for the defenders' work.

Keywords: Environmental defenders; Environmental violence; Differential approach; Vulnerability of indigenous groups; National regulatory framework.

Resumo

Este documento aborda o perigo crescente enfrentado pela defesa ambiental. O México registrou 282 agressões contra defensores em 2023, e as comunidades indígenas foram as mais afetadas, em particular os povos Nahuatl. Apesar dessa situação, o México conta com poucos instrumentos de política pública e apenas um tratado internacional específico para sua proteção: o Acordo de Escazú. Esta pesquisa propõe-se a analisar a legislação e os instrumentos existentes para determinar sua efetividade na proteção desses defensores. O documento define defensores ambientais como indivíduos ou coletivos que, de forma pacífica, promovem e protegem os direitos humanos no âmbito ambiental. Eles requerem um entorno seguro, cuja garantia cabe ao Estado. O estudo aprofunda o conceito de violência ambiental, entendida como o dano direto ou indireto a seres humanos e ecossistemas causado pela degradação ambiental. Esse impacto afeta desproporcionalmente comunidades vulneráveis. Ressalta-se a particular vulnerabilidade dos defensores indígenas, que salvaguardam grande parte da biodiversidade e sofrem agressões relacionadas a projetos mineiros e florestais. Inclusive, o próprio governo surge como agente de violência. O marco jurídico nacional, que inclui a Constituição Política, a Lei Geral do Equilíbrio Ecológico e Proteção ao Ambiente (LGEEPA), a Lei para a Proteção de Pessoas Defensoras de Direitos Humanos e Jornalistas e a Lei Geral de Vítimas, é analisado em relação à proteção desses defensores. Destacam-se avanços como o reconhecimento dos direitos humanos em tratados internacionais e a incorporação do enfoque diferencial para povos indígenas. Por fim, ressalta-se o Acordo de Escazú como o único tratado internacional vinculante que protege os defensores ambientais. Este acordo estabelece obrigações para os Estados Partes na prevenção, investigação e sanção de ataques, e busca assegurar um entorno seguro e propício para o trabalho dos defensores.

Palavras-chave: Defensores ambientais; Violência ambiental; Enfoque diferencial; Vulnerabilidade de grupos indígenas; Marco normativo nacional.

Capítulo 3

Educación ambiental en el nivel medio superior en el municipio de Acaponeta, Nayarit

Isma Sandoval Galaviz

Resumen

Este capítulo examina el papel fundamental de la Educación Ambiental como herramienta para generar conciencia ecológica y modificar conductas hacia estilos de vida sostenibles. La investigación se centra en determinar si los estudiantes de Nivel Medio Superior en Acaponeta, Nayarit, reciben formación ambiental formal dentro de su currículo, si los docentes realizan actividades de concientización, o si se promueven prácticas ambientales dentro y fuera de las instituciones. Se enfatiza que la educación ambiental debe partir del contexto local, fomentando la participación crítica y vinculando el aprendizaje con la vida cotidiana para desarrollar habilidades que permitan a los estudiantes transformar realidades ambientales adversas y mejorar su calidad de vida mediante la prevención y mitigación de problemas ecológicos actuales y futuros.

Palabras clave:
Educación;
Educación
Ambiental;
Medio Ambiente.

Sandoval Galaviz, I. (2025). Educación ambiental en el nivel medio superior en el municipio de Acaponeta, Nayarit. En E. G. Ávila Verdín (Coord). *Reflexiones críticas sobre el derecho administrativo en Latinoamérica*. (pp. 92-116). Religación Press. <http://doi.org/10.46652/religacionpress.337.c661>



Introducción

El ser humano desde pequeño debe de estar consciente de los estragos que el mismo le ha causado a la naturaleza a lo largo del tiempo, por medio de la observación puede de manera rápida medirlo, a decir de Poma (2019), el siglo XXI es el siglo de la crisis ambiental global causada por el desarrollo industrial, así como de otros factores que han generado un mayor problema ambiental como es el cambio climático.

Requiere que las nuevas generaciones cuiden el planeta como una forma de vida, ya que según Abidin y Lapenta (2007), ha crecido la preocupación del hombre desde varias décadas atrás por proteger el medio que lo rodea, ya que tanto la naturaleza como la humanidad deben su existencia al equilibrio que existe entre ambos por consiguiente este se debe de preservar a toda costa.

Los problemas ecológicos y ambientales que existen en la actualidad se buscan frenar a través de la Agenda 2030 firmada por varios países del mundo siendo México uno de ellos, en cuyo objetivo 4 “Educación de calidad” busca la concientización del cuidado del medio ambiente en los estudiantes de todos los niveles educativos por medio de la Educación Ambiental ya sea formal o informal.

Esta Educación de Calidad mencionada en el ODS 4 vinculada con un medio ambiente sano debe de estar relacionada con todo lo que sucede en el entorno del estudiante para hacerlos conocedores de la situación en que se encuentra el planeta, esperando que en su paso por las aulas escolares no sea solamente para apropiarse de los conocimientos relacionados con la ciencia, sino que también comprendan y estén conscientes de las necesidades que los rodean, es por eso que crear en los estudiantes de Nivel Medio Superior la empatía por su entorno los llevará a crear conciencia de las necesidades del medio ambiente y el respeto al mismo a lo largo de su vida y que esta mentalidad sea replicada a futuras generaciones.

De acuerdo con Gómez (2022), la educación puede ser un pivote del desarrollo social y económico ya que el individuo antes de ser un ser humano social es biológico y que toda actividad ejercida por el homo sapiens tiene un costo biofísico porque su actuar es a través y con la naturaleza.

Una forma de lograrlo es por medio de la Educación Ambiental, ya que se tiene el plus de hacer que la educación sea más ecológica y ambientalista pues se trata de lograr que los estudiantes puedan conectarse con la naturaleza y cambiar con ello su forma de verla, buscando con esto que se tenga un conocimiento holístico, integral y de valores.

Holístico porque la educación debe de analizar no solamente los conocimientos que se dan en el aula sino también el todo que la integra, es integral porque se tratan de cubrir todas las necesidades del ser humano, es basada en valores por que generan en el individuo principios, virtudes y cualidades que lo hacen ser diferente de manera positiva y que además lo motivan a actuar de una manera distinta.

En la actualidad, la educación a nivel mundial debe de buscar no ser solamente de tipo formal basándose en contenidos y tiempos para cumplirlos, sino que se debe de voltear a ver el entorno en que se habita para buscar mejorarlo siendo esta una manera de que el estudiante logre ponerse en contacto con la naturaleza, lo que hará de él una persona con capacidad para comprender lo que sucede con “su casa” el planeta tierra.

La agenda 2030 y la educación media superior

En el 2015 se firma la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible por los miembros de la Organización de las Naciones Unidas en cuyo Objetivo 4 que es la “Educación de Calidad” en el punto 4.7 menciona que “De aquí a 2030, todos los alumnos deberán adquirir conocimientos teóricos y prácticos necesarios para promover el desarrollo

sostenible mediante la educación para el mismo y los estilos de vida sostenibles, los derechos humanos, la igualdad de género, la promoción de una cultura de paz y no violencia, la ciudadanía mundial y la valoración de la diversidad cultural y la contribución de la cultura al desarrollo sostenible”.

En este ODS se busca que se deben adquirir conocimientos tanto teóricos como prácticos de la educación ambiental, sin embargo, en la práctica se encuentra que existe una falta de unidades de aprendizaje referentes a este tema en el Nivel Medio Superior, lo que visto a simple vista genera una traba para cumplirlo por lo que se quiere subsanar a través del trabajo de los maestros, estudiantes, el apoyo de la sociedad en general y conocedores del tema.

Se requiere que los estudiantes no transiten solamente por las aulas como esponjas que absorben los conocimientos, sino que sean conscientes de lo que les rodea principalmente de su entorno. “El despertar de la conciencia ambiental proviene del conocimiento acerca de cómo la naturaleza se comporta, y de cómo el hombre depende y pertenece a la naturaleza” (da Silva et al., 2020, p. 293).

Diversas situaciones como el incremento de la población, la concentración de personas en las ciudades y el consumo de energía generan que el hombre sea un factor de deterioro de la naturaleza de acuerdo a Abidin y Lapenta (2007), pero además los avances tecnológicos aíslan a los jóvenes de la realidad y lo que les rodea ya que están sumergidos en su propia realidad virtual en donde se alejan de los otros seres humanos y de la naturaleza.

Por tal motivo “frente a los desafíos que proponen los Objetivos de Desarrollo Sostenible, aprobados por la agenda 2030, se reconoce el papel clave de la Universidad” (Márquez et al., 2020, p. 336).

Abidin y Lapenta (2007), señalan que el desarrollo de la economía, la producción, el auge del consumismo y las tecnologías de alto impacto ambiental dieron como resultado que existiera la preocupa-

ción por el cuidado de nuestra casa y que éste entre los seres humanos cobrará mayor importancia.

Se busca que al ser conscientes de las necesidades que se viven por la falta del cuidado del planeta, se tiene que ser activo en la protección al medio ambiente pero no de manera forzada sino de buena voluntad. La educación en las aulas es un medio para lograr que los jóvenes se preocupen y ocupen de la naturaleza.

La educación requiere cumplir sus funciones con calidad, entendiendo ésta como la generación de espacios adecuados para llevar a cabo una relación pedagógica completa. Existen dos condiciones para alcanzar la calidad educativa: aprovechar adecuadamente los recursos humanos en este caso es el docente y él mismo debe aportar su mayor esfuerzo a las tareas educativas.

Si bien es cierto que la curricula, de las escuelas se encuentra saturada de unidades de aprendizaje de saberes formativos para la educación y que cada unidad de aprendizaje a su vez contiene un amplio contenido temático en los que en algunos casos los docentes se ven en la premura de terminarlos a lo largo del semestre.

Se puede decir entonces que el conocimiento de las necesidades del medio, pueden impulsar al docente a que la educación actual debe de estar vinculada con lo que sucede en el entorno de los estudiantes ya que los problemas actuales que sufre el mundo por la deforestación, la escases del agua, el exceso de basura y la sobre explotación de la tierra es algo que afecta a todos como seres humanos y se requiere de las nuevas generaciones que cuiden el planeta como una forma de vida y el profesor puede llegar a ser la parte que vincule al ambiente con los estudiantes a través de la acción e interacción con ella.

Se busca que al hacer conscientes a los seres humanos de las necesidades que se viven por la falta del cuidado del planeta, se tiene que ser activo en la protección al medio ambiente pero no de manera forzada.

La educación en las aulas es un medio para lograr que los jóvenes se preocupen y ocupen de la naturaleza con un impulso de sus docentes y compañeros quienes estén interesados en el tema del problema ambiental que se vive, “el rol docente es muy importante dentro de la educación ambiental, ya que de las estrategias que utilice dependerá la asimilación de los contenidos ambientales que enseñe” (Salas Canales, 2021, p. 6).

El fin último es lograr que se apropien de esta idea, la manejen a lo largo de su vida, que a su vez les fomenten a las futuras generaciones la necesidad de ser impulsores del cambio y la forma de ver la naturaleza como una necesidad para vivir mejor en un ambiente más sano y saludable buscando un vórtice que impactará en el futuro del cuidado del planeta, como algo natural en el hombre.

El medio ambiente y la actualidad

El problema ambiental es conocido por todos, ya que este se encuentra difundido por los medios electrónicos e impresos ya que se puede leer, escuchar, ver en la televisión y en las redes sociales lo que sucede en el mundo entero, por lo que se tiene que ser consciente que los únicos que pueden generar un cambio son los seres humanos actuando, no siendo pasivos.

Cerqueira (2020), señala que el problema ambiental ha generado en el ámbito internacional un compromiso por la preservación del medio ambiente buscando lograrlo con conferencias especializadas en el tema y declaraciones intergubernamentales desde inicios de la década de los ‘70S.

A decir de Lancina (2020), en México a finales de la década de los 60 se presentaron varias denuncias relacionadas con diversos problemas socioambientales que afectaban la salud pública como es el uso de pesticidas, productos químicos y otros que generaban un alto nivel

de contaminación en el aire como en los alimentos, generando una alerta para la población quienes podrían perder su vida.

Entonces se busca incentivar a los individuos para que decidan actuar principalmente los jóvenes del nivel medio superior pero ¿cuáles serían los medios para que los estudiantes estén conscientes de la responsabilidad social que se tiene al ser parte de esta sociedad?, la respuesta la podemos encontrar dentro de la individualidad del ser humano, iniciando con cada uno de nosotros, poniendo nuestra disposición y voluntad para generar el cambio y si además se logra convencer a otros, y que estos otros sean los jóvenes y la familia, se conseguiría un cambio con éxito pues ellos generarían un motor de impulso en las siguientes generaciones.

Se busca que el propósito formativo venga desde la escuela, además de los conocimientos que son parte de su currículo, tengan como, experiencia el contacto con la naturaleza a través de la observación la que sería el primer paso para que los haga conscientes del daño que generan los seres humanos en su impacto directo y descuidado hacia la misma.

Se quiere que este contacto con la naturaleza les genere una necesidad no forzada sino voluntaria que nazca de cada uno de ellos en beneficio de la humanidad y que con la práctica lo lleven a su vida personal con el interés de buscar un cambio significativo para el futuro, que puedan implementarlo como parte de ellos mismos, “la comunidad universitaria se encaminará en la protección del medio ambiente, adquiriendo nuevas costumbres que permitan reducir la contaminación” (Baque y Sangucho, 2021, p.11).

Se tiene que recordar que los resultados de la naturaleza son lentos pero reales y visibles, pues un árbol toma su tiempo para crecer y es rápido destruirlo, así como todo lo que existe en ella.

Para poder iniciar con el cambio de mentalidad de los estudiantes se requiere la guía del docente interesado en la naturaleza, pues la educación no siempre toma dentro de su contenido programático

este tema. Torres et al. (2022), dicen que en la escuela se poseen los medios necesarios para alcanzar altos valores educativos a través del conocimiento dirigido como un proceso intelectual y afectivo orientado a la formación de individuos en la vida cotidiana.

El conocimiento de las necesidades del medio puede impulsar al docente a que la educación actual debe de estar vinculada con lo que sucede en el entorno de los estudiantes ya que los problemas actuales que sufre el mundo por la escases del agua, la sobreexplotación de los recursos naturales, la basura y la deforestación es algo que afecta a todos y se requiere que las nuevas generaciones cuiden el planeta como una forma de vida y el docente puede llegar a ser la parte que vincule al ambiente con los estudiantes a través de la acción e interacción, generando un estilo de aprendizaje activo.

Para poder llegar a lograr la conciencia ecológica de la comunidad estudiantil de acuerdo con López (2022), a través de la educación ambiental se puede llegar a la resolución de un problema de la naturaleza.

Lancina (2020), asegura que una buena educación ambiental y la concientización de la humanidad de los problemas ambientales que se han dado por varias generaciones sugiere que se inicie desde la escuela.

Pero Espejel y Castillo (2019), van más allá de las aulas escolares ya que proponen que ante los problemas ambientales globales y locales se implementen modelos o estrategias donde se involucre a los estudiantes, pero también a sus familiares.

Se debe de comprender que la educación debe de ser vista desde una perspectiva holística e integral en donde no solamente se tome en consideración las necesidades de conocimientos formativos, sino también, de aquello que rodea al estudiante como el de ser conscientes de sus valores, la cultura, las necesidades del entorno dentro y fuera de las aulas, el lugar en donde ellos habitan y seguirán habitando las futuras generaciones.

Es por lo descrito que uno de los propósitos que se tiene es crear en los estudiantes la empatía por su entorno que los lleve a generar conciencia de las necesidades del medio ambiente y el respeto al mismo, lo que permitirá planear mejorar la enseñanza en las aulas ya que la misma estará vinculada con las necesidades actuales del contexto.

Metodología

Para el desarrollo del estudio y organización de la presente investigación se utilizaron los métodos sistemático, inductivo, deductivo, analítico, científico y sintético incluyendo además las técnicas de investigación como la recolección de datos a través de una encuesta y análisis de documentos, la técnica de análisis de datos estadístico como cualitativo e investigación documental

Por la complejidad del problema que se está investigando en los estudiantes de Nivel Medio Superior del Municipio de Acaponeta, esta investigación de campo llevo a visitar diversas escuelas tanto públicas como privadas ubicadas en diferentes localidades tanto en la cabecera municipal, comunidades rurales y la sierra.

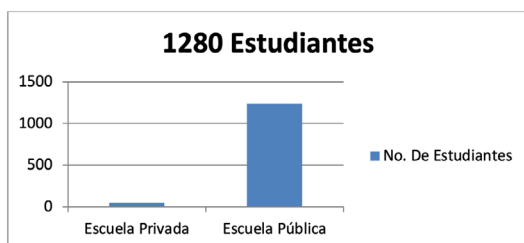
Las escuelas visitadas se desglosan de la siguiente manera, una privada y nueve públicas, ubicadas en diferentes localidades del municipio, como son tres en Acaponeta que es la cabecera municipal siendo una privada, dos públicas, tres que pertenecen a la sierra localizadas en San Diego de Alcalá, El Naranjo, Santa Cruz y tres que son de localidades rurales situadas una en la carretera federal número 15, el Tigre y el Resbalón.

De estas escuelas una pertenece a la Universidad Autónoma de Nayarit, una a un privado, una es Federal que es un Centro de Bachillerato Tecnológico Agropecuario (CBTA), una al Colegio de Bachilleres del Estado de Nayarit (COBAEN), una al Colegio de Bachilleres

del Estado de Nayarit- Educación Media Superior a Distancia (CO-BAEN EMSAD) y cuatro al Telebachillerato.

Con un universo de estudios de 1280 estudiantes, siendo 45 de la escuela privada y 1235 ubicados en las públicas.

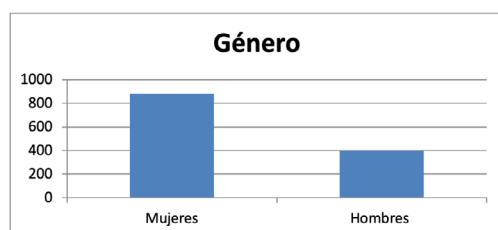
Figura 1. Total de Número de estudiantes dividido por tipo de escuela



Fuente: elaboración propia

De las encuestas aplicadas, si dividimos en género se encuentra que existe mayor número de mujeres que de hombres, pues fueron 879 mujeres y 401 son hombres, que representan el 69% de mujeres y el 31% de hombres.

Figura 2. Total de Número de estudiantes dividido por género



Fuente: elaboración propia

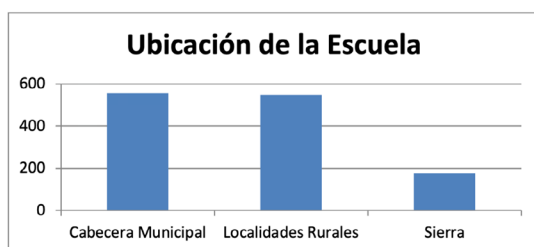
Si estos mismos resultados los separamos por aplicaciones realizadas por los alumnos que contestaron dependiendo de la ubicación de la escuela a la que pertenecen, se dividiría en tres partes como son

los que pertenecen a escuelas ubicadas dentro de la cabecera municipal, a localidades rurales y los que están en la zona serrana.

Los resultados en número fueron 556 para estudiantes de la cabecera municipal distribuidos en dos escuelas públicas y una privada, 549 estudiantes que cursan sus estudios en localidades rurales que son tres y tres que se encuentran localizadas en la sierra con un número de alumnos encuestados de 175, en porcentaje se representan de la siguiente manera, 43% son alumnos que estudian en la cabecera municipal, el 43% en la zona rural y el 14% en la zona serrana.

De estos datos resulta interesante que a pesar de que existe el mismo número de escuelas ubicadas tanto en la cabecera municipal como en las localidades rurales, estas cuentan con casi el mismo número de alumnos lo que significa que los jóvenes que viven en las comunidades rurales tienen interés por el estudio y que las escuelas ubicadas en la carretera federal número 15, el Tigre y el Resbalón tienen una buena aceptación por su comunidad y reciben un buen número de alumnos por año, ya que estos están optando por estudiar cerca de casa y no trasladarse.

Figura 3. Total de Número de estudiantes separado por ubicación del Centro Educativo



Fuente: elaboración propia

La técnica de investigación utilizada fue una encuesta formulada bajo la escala de Likert que daba 5 opciones las cuales estaban de la siguiente manera:

- 1. Totalmente de Acuerdo
- 2. De acuerdo
- 3. Ni de acuerdo ni en desacuerdo
- 4. En desacuerdo
- 5. Totalmente en desacuerdo

Las dimensiones con las que se distribuyeron los cuestionamientos fueron de la siguiente manera:

- 1. Información sobre el nombre de la institución y el sexo
- 2. Derechos humanos
- 3. Medio ambiente
- 4. Cuidado del medio ambiente
- 5. Temas, cursos, pláticas sobre el medio ambiente
- 6. La Educación Ambiental como asignatura.

La encuesta se formó del siguiente modo:

Tabla 1. Encuesta realizada

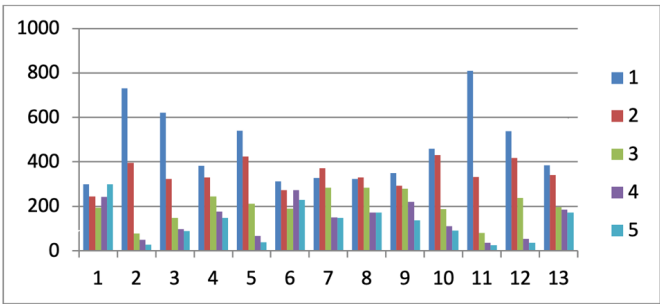
No.	PREGUNTAS
1	¿Recibes clases de Derechos Humanos?
2	¿En tu institución te han platicado tus maestros sobre el cuidado del medio ambiente?
3	¿Tienes alguna materia que hable del medio ambiente?
4	¿Tienes alguna clase que trate en forma práctica del cuidado del medio ambiente?
5	¿Consideras como un derecho humano el cuidado del medio ambiente?
6	¿Has participado en algún programa ambiental dirigido o realizado en tu escuela en el exterior?
7	¿En el interior de tu escuela realizan campañas o actividades destinadas para cuidar el medio ambiente?

8	¿En tu escuela promueven el reciclaje para ayudar a disminuir la contaminación?
9	¿Promueven en tu institución campaña de reforestación ya sea dentro o fuera de ella?
10	¿Has recibido pláticas de parte de los docentes de tu escuela acerca del medio ambiente?
11	¿Consideras que el tema del medio ambiente es importante para tus conocimientos?
12	¿Consideras que la educación ambiental debería ser una asignatura más?
13	¿Has recibido alguna plática o curso sobre medio ambiente de alguien que no es tu maestro en tu escuela?

Fuente: elaboración propia

Obteniéndose de manera generalizada los siguientes resultados, los números de 0 a 900 son el número de veces que se contestó esa pregunta, los números del 1 al 13 son las preguntas realizadas que aparecen en la tabla 1 y los números del 1 al 5 es la escala de Likert que se explicó arriba

Figura 4. Resultados Generales de la Encuesta



Fuente: elaboración propia

En la siguiente tabla se pueden observar los resultados obtenidos de las preguntas en donde del 1 al 5 es la tabla de Likert, del 1 al 13 es el número de la pregunta y el Total son el número de alumnos que la contestaron

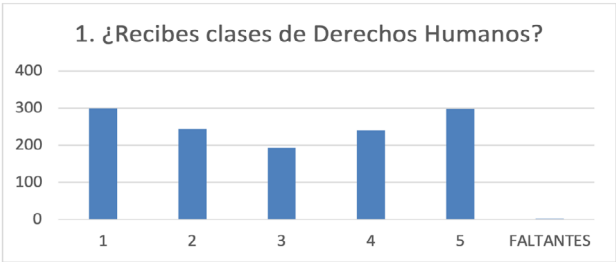
Tabla 2. Resultados de la Encuesta realizada

	1	2	3	4	5	TOTAL
1	300	244	194	243	299	1280
2	730	395	78	49	28	1280
3	622	324	147	98	89	1280
4	383	329	245	176	147	1280
5	541	423	211	66	39	1280
6	312	273	190	272	228	1275
7	328	371	284	150	147	1280
8	323	329	283	173	172	1280
9	350	293	279	221	137	1280
10	459	431	187	111	92	1280
11	809	331	79	36	25	1280
12	537	417	237	53	36	1280
13	384	341	196	186	173	1280

Fuente: elaboración propia

De las preguntas realizadas a los estudiantes en las respuestas obtenidos de acuerdo a la escala de Likert en la pregunta uno donde se les cuestiona acerca de si recibe clases sobre Derechos Humanos los rasgos distintivos fueron que tanto la opción 1 que es totalmente de acuerdo tuvo 300 siendo el 23%, la opción 2 de acuerdo fueron 244 que representan el 19% pero si lo sumamos con las opciones 3, 4 y 5 son 733 que representa el 58% un número mayor que los que si conocen el tema.

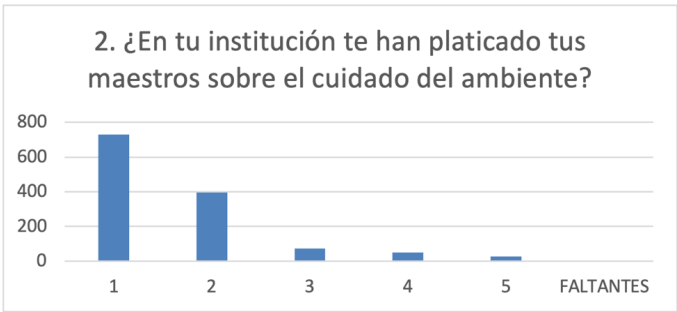
Figura 5. Primera pregunta



Fuente: elaboración propia

Respecto a la pregunta dos en donde se les cuestiona si sus maestros les hablan sobre el cuidado del medio ambiente la mayoría contesto que está totalmente de acuerdo con 730 y si se suma la opción 2 de acuerdo que fueron 392 nos hacen un total de 1125 que representa el 89%, lo que viene a demostrar lo dicho por Salas en el 2021 que el rol del docente es importante dentro de la Educación ambiental.

Figura 6. Segunda pregunta

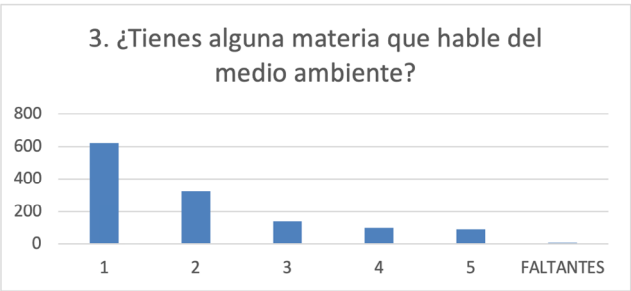


Fuente: elaboración propia

En cuanto al cuestionamiento número tres sobre si dentro de su curricula tienen la materia de Medio Ambiente contestaron 622 que estaban totalmente de acuerdo y 324 de acuerdo que nos da un total de 946 lo que significa que la materia ambiental es estudiada desde lo científico pero lo que resulta interesante respecto a la gráfica 2 y

la 3 es que existe una diferencia de 179 alumnos que contestaron que entre lo que tiene el docente que cubrir como parte de su asignatura y el interés que muestran algunos por hablar del tema a pesar de no ser parte de sus materia.

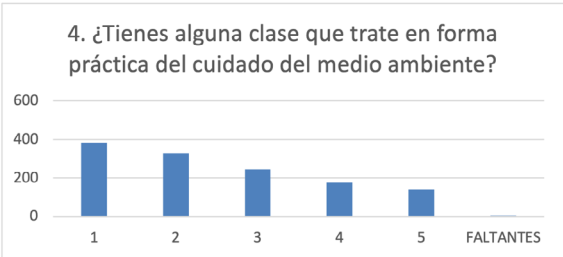
Figura 7. Tercera pregunta



Fuente: elaboración propia

A decir de las respuestas de la pregunta cuatro sobre la parte práctica del cuidado del medio ambiente 383 están totalmente de acuerdo y 329 de acuerdo dándonos un resultado de 712 alumnos que participan activamente lo que representa el 56% de los alumnos encuestados, nos demuestra que es necesario implementar estrategias para que comiencen a realizar este tipo de actividades tanto dentro como fuera de su institución como una labor social.

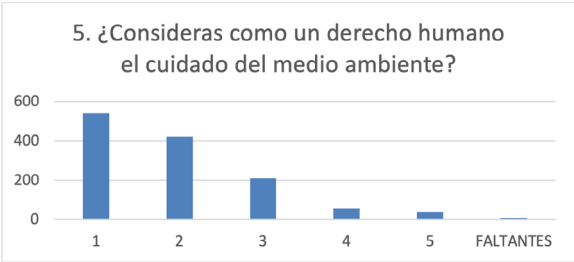
Figura 8. Cuarta pregunta



Fuente: elaboración propia

Lo que significa de las respuestas relacionadas con la pregunta 5 sobre si consideran que el cuidado del medio ambiente es un derecho humano, la respuesta es muy visible en la tabla pues la mayoría que fueron 964 considero que sí lo es, lo que quiere decir que el 75% están conscientes de su derecho humano a un medio ambiente sano establecido en el artículo cuarto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

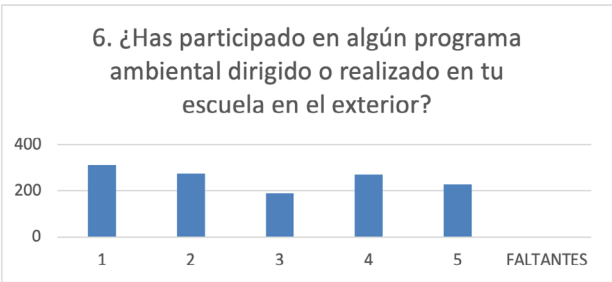
Figura 9. Quinta pregunta



Fuente: elaboración propia

Sin embargo, en las actividades de carácter social para el cuidado del medio ambiente este está casi olvidado por las escuelas pues sumando él ni acuerdo ni en desacuerdo donde se demuestra a partir de este momento el poco interés por esto, seguido por el desacuerdo y el totalmente en desacuerdo nos dan 690 estudiantes que representan el 54% .

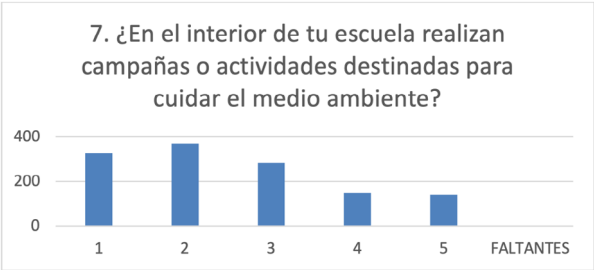
Figura 10. Sexta pregunta



Fuente: elaboración propia

Pero se encuentra en las respuestas de la pregunta 7 sobre las campañas para cuidar el medio ambiente en el interior de sus instituciones existe la participación de 699 alumnos siendo el 55% lo que hace pensar en que hay interés en el cuidado del planeta, pero necesitan el acompañamiento del docente.

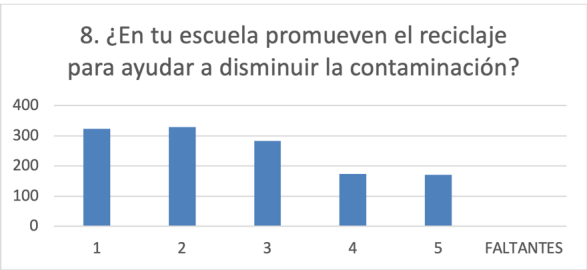
Figura 11. Séptima pregunta



Fuente: elaboración propia

Un ejemplo claro de campañas para el cuidado del medio ambiente que es muy común en las instituciones es sobre el reciclaje y el interés que muestran los alumnos siendo 652 lo que se considera bueno ya que responden afirmativamente el 51% mientras que existe un 49% que no muestra interés.

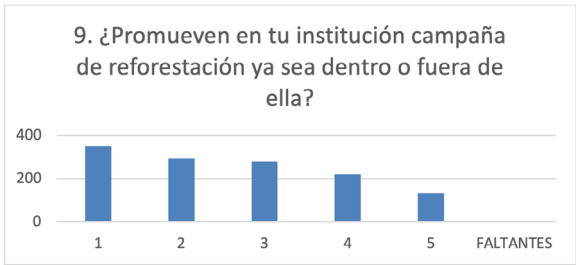
Figura 12. Octava pregunta



Fuente: elaboración propia

En cuanto a los programas de reforestación también es una actividad recurrente en las instituciones de Nivel Medio Superior, sin embargo los 643 resultados demuestran que están en 50% el interés, como la falta de este.

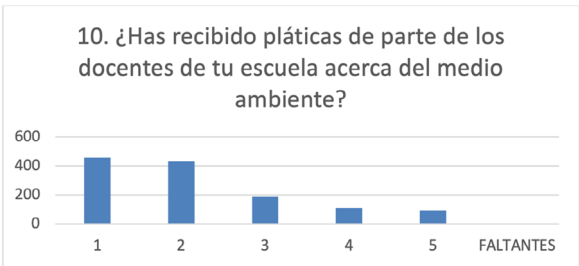
Figura 13. Novena pregunta



Fuente: elaboración propia

Los docentes del Nivel Medio Superior han demostrado interés por impulsar el cuidado del Medio Ambiente en sus instituciones tal como lo demuestran las respuestas de la pregunta 10 pues al 70% de los estudiantes les realizan pláticas.

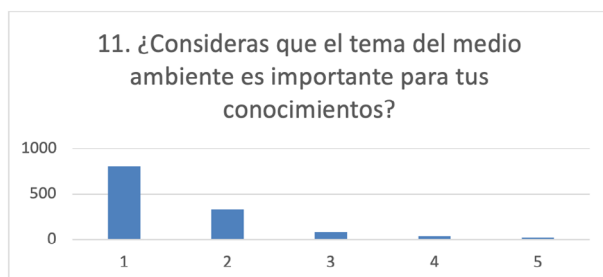
Figura 14. Décima pregunta



Fuente: elaboración propia

En cuanto a los resultados de que si el tema del medio ambiente es importante que lo conozcan y se los enseñen en sus instituciones 1140 alumnos que representan el 90% coincide que es necesario.

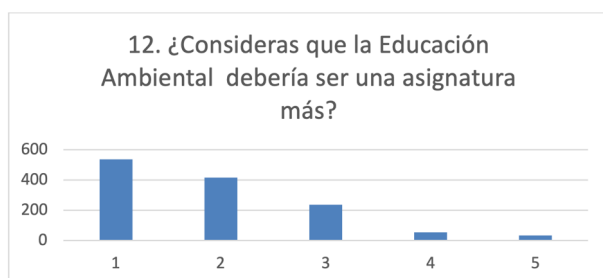
Figura 15. Décimo primera pregunta



Fuente: elaboración propia

Posteriormente en la pregunta de que si la Educación Ambiental debería ser una asignatura, la mayoría estuvo de acuerdo siendo un total de 954 alumnos que representan el 74% del total un número considerable.

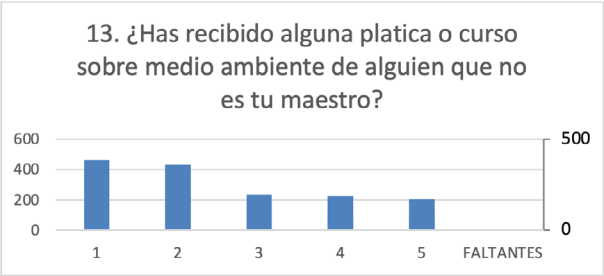
Figura 16. Décimo segunda pregunta



Fuente: elaboración propia

Y para finalizar con la pregunta 13 de que si han tenido visitas de externos que les hablen del cuidado del medio ambiente un total de 725 alumnos dijeron que sí, lo que representa el 57%.

Figura 17. Décimo tercera pregunta



Fuente: elaboración propia

Conclusiones

El termino Educación Ambiental y Medio Ambiente es un tema conocido por la mayoría de los estudiantes del Nivel Medio Superior, estos dos abarcan un sinfín de problemáticas que a pesar de ser conocidas por la población en la actualidad aún existe un desapego o distanciamiento de ellos, esto se puede observar en las respuestas dadas sobre realizar actividades de carácter social en sus comunidades fuera de las instituciones educativas pues dentro de ellas están dispuestos a realizarlas, lo que sugiere una falta de motivación por parte de las autoridades educativas y la planta docente, se les invita a ser más proactivos con ideas para impulsar a sus estudiantes a realizarlas.

En lo que respecta a las clases de derechos humanos lo que es interesante pues nos señala que en mayoría de las escuelas no enseñan esta materia.

En lo que sí está en su conocimiento es que tienen el derecho humano a tener un medio ambiente sano y disfrutar de él, pero aún les falta tener mayor concientización en su cuidado a pesar de que la mayoría de la planta docente les habla de esto y tienen materias relacionadas con el tema, falta mayor integración entre el estudiante y el planeta pues no realizan muchas prácticas de tipo ambiental lo que conlleva a sentir un desapego con los problemas ambientales, por

lo tanto, se les sugiere que realicen talleres de capacitación o actividades de cuidado, reforestación y saneamiento.

Referencias

- Abidin, C., y Lapenta, E. V. (2007). Derecho Ambiental: Su consideración desde la Teoría General del Derecho. *Cartapacio de Derecho: Revista Virtual de la Facultad de Derecho*, (12).
- Baque Cárdenas, E. J., y Sangucho Tipan, D. P. (2021). Educación ambiental basada en redes sociales: caso Universidad Tecnológica Israel, *Revista Eruditus*, 2(2).
- Cerqueira, D. (2020). *El Derecho a un Medio Ambiente Sano en el Marco Normativo y Jurisprudencia del Sistema Interamericano de Derechos Humanos*. DPLf Fundación para el debido proceso.
- Da Silva Antunes de Souza, M. C., Real Ferrer, G., y Gonzaga Stein, A. S., (2020). Alfabetización ecológica: Un instrumento para la efectividad de la sostenibilidad y protección del Medio Ambiente. *Veredas do Direito, Belo Horizonte*, (17), 291-309.
- Espejel Rodríguez, A., y Castillo Ramos, I. (2019). Educación ambiental en el bachillerato: De la escuela a la familia. *Alteridad Revista de Educación*, 14(2), 231-242.
- Gómez-Rodríguez, D. T., y Barbosa-Peréz, E. M. (2022). ¿Es posible el diálogo entre la economía ecológica y la economía solidaria? *Revista Iberoamericana de Bioeconomía y Cambio Climático*, 8(15), 1797-1805. <https://doi.org/10.5377/ribcc.v8i15.14052>.
- Lancina Galán, L. (2020). *Propuesta de intervención en Educación Infantil para trabajar la Educación Ambiental a través de metodologías activas* [Tesis de fin de grado, Universidad Zaragoza].
- Márquez Delgado, D. L., Linares Guerra, E. M., Hernández Acosta, R., y Márquez Delgado, L. H. (2020). Implementación de los Objetivos del Desarrollo Sostenible desde un Centro de Estudios Universitario. Mendive. *Revista de Educación*, 18(2), 336-346.
- Naciones Unidas, (2025, 1 de mayo). Objetivo 4: Garantizar una educación inclusiva, equitativa y de calidad y promover oportunidades de aprendizaje durante toda la vida para todos. <https://www.un.org/sustainable-development/es/education/>
- Poma, A. (2019). El papel de las emociones en la defensa del medioambiente: Un enfoque sociológico. *Revista de Sociología*, 34(1), 43-60.
- Torres Álvarez, R., Torres Almanza, E., y Smith Batson, M. C. (2023). La educación ambiental en la carrera Agronomía a través de modelos predictivos de compactación del suelo. *Revista Didáctica y Educación*, 14(2), 30-47.

Environmental education at the upper secondary level in the municipality of Acaponeta, Nayarit

Educação ambiental no nível médio no município de Acaponeta, Nayarit

Isma Sandoval Galaviz

Universidad Autónoma de Nayarit | Acaponeta | Nayarit

<https://orcid.org/0000-0002-6533-5130>

ismasangal@yahoo.com.mx

Lic. en Derecho y Maestría en Administración Pública por la Universidad Autónoma de Nayarit y Doctora en Educación por CENAY Siglo XXI, Candidata al Sistema Nacional de Investigadores, Perfil PRODEP, integrante del Cuerpo Académico "Gobierno, Medio Ambiente y Desarrollo.

Abstract

Environmental Education is the fundamental tool for individuals to acquire awareness of their surroundings and to effect changes in their values, behavior, and lifestyles, as well as to broaden their knowledge to drive the processes of prevention and mitigation of current and future environmental problems. The main purpose of this research is to determine whether students at the Upper Secondary Level in the municipality of Acaponeta, Nayarit, are taught Environmental Education classes in their institutions; that is, to find out if it is included as a subject in the curriculum, if teachers give environmental awareness talks to their students, or if the practice of environmental care is promoted inside or outside the institution. Environmental Education is something that must be considered since it can create ecological awareness in people and thus prevent the continued pollution of the environment. Education in general and environmental education in particular must start from the reality of the local environment and human beings, from their own aspirations and interests, from active and critical participation, and from organization as a way of linking what is learned with daily life. These are conditions that allow them to conceive of improving their quality of life based on current knowledge, thereby developing the basic skills that enable their qualified participation in the processes of transforming the realities that affect them daily and socially.

Keywords: Education; Environmental Education; Environment.

Resumo

A Educação Ambiental é a ferramenta fundamental para que as pessoas adquiram consciência de seu entorno e possam realizar mudanças em seus valores, comportamento e estilos de vida, bem como ampliar seus conhecimentos para impulsionar os processos de prevenção e mitigação dos problemas ambientais atuais e futuros. O principal propósito desta pesquisa é conhecer se os alunos do Nível Médio no município de Acaponeta, Nayarit, recebem aulas de Educação Ambiental em suas instituições; isto é, saber se ela está incluída como disciplina na grade curricular, se os docentes ministram palestras de conscientização ambiental para seus alunos, ou ainda, se é fomentada a prática do cuidado com o meio ambiente dentro ou fora da instituição. A Educação Ambiental é algo que deve ser considerado, pois graças a ela pode-se criar consciência ecológica nas pessoas e, assim, evitar que o meio ambiente continue a ser poluído. A educação

em geral e a educação ambiental em particular devem partir da realidade do entorno local e dos seres humanos, de suas próprias aspirações e interesses, da participação ativa e crítica, e da organização como modo de vincular o aprendizado à vida cotidiana. Essas são condições que lhes permitem conceber a melhoria de sua qualidade de vida com base nos saberes atuais, para que desenvolvam, assim, as habilidades básicas que permitam sua participação qualificada nos processos de transformação das realidades que os afetam cotidiana e socialmente. Palavras-chave: Educação; Educação Ambiental; Meio Ambiente.

Capítulo 4

Dificultades detectadas en el procedimiento de remate del servicio de administración tributaria en México

Emigdio Julián Becerra Valenzuela, Elizabeth García Espinoza,
Karina Cárdenas Rodríguez

Resumen

En este trabajo se pone de manifiesto los laberintos, desafíos, deficiencias, y retos con los que cuenta el Servicio de Administración Tributaria al momento de desarrollar el Procedimiento de Remate. Se expondrán los fundamentos teóricos-jurídicos-prácticos respecto de la articulación del procedimiento instaurado por las unidades desconcentradas del SAT para el cobro directo de créditos fiscales firmes y exigibles conforme a lo dispuesto en el capítulo III del Código Fiscal de la Federación; lo anterior, a fin de observar las áreas de oportunidad con las que cuentan, específicamente en el remate, todo ello, confrontando que se respeten las formalidades esenciales del procedimiento, que garantice el derecho de audiencia, el mínimo vital; lo anterior desde una perspectiva de la evaluación de los Derechos Humanos. Se analiza desde la perspectiva y enfoque del principio de buena administración, porque permite equilibrar el poder coercitivo del Estado con los derechos fundamentales del ciudadano.

Palabras clave:
Administración;
Contribuyente;
Procedimiento;
Recaudación;
Remate.

Becerra Valenzuela, E. J., García Espinoza, E., & Cárdenas Rodríguez, K. (2025). Dificultades detectadas en el procedimiento de remate del servicio de administración tributaria. En E. G. Ávila Verdín (Coord). *Reflexiones críticas sobre el derecho administrativo en Latinoamérica*. (pp. 118-140). Religación Press. <http://doi.org/10.46652/religacionpress.337.c662>



Introducción

El común denominador de los procedimientos administrativos da inicio a petición de parte o de manera oficiosa por parte de la autoridad administrativa. En el caso del procedimiento administrativo de ejecución para el cobro de créditos fiscales, da comienzo por instancia de la propia autoridad administrativa, que, al ubicarse en el supuesto de deudor, decide por sí misma ejecutar su acto.

La fase de inicio del procedimiento administrativo de ejecución es una de las primeras etapas del proceso mediante el cual la Administración Pública busca asegurar el cumplimiento de una resolución o una obligación que no ha sido cumplida voluntariamente. Esta fase es fundamental, ya que establece el marco en el que se determinará si la ejecución es viable, el plazo para el cumplimiento y las acciones que la Administración puede tomar en caso de incumplimiento.

Es de recordar, que el procedimiento administrativo en estudio, se rige bajo el principio de auto-tutela o tutela ejecutiva (Donato, 1957), que consiste en que la Administración Pública puede ejecutar coactivamente sus propios actos sin necesidad de auxilio judicial, en otras palabras, la autoridad recaudadora no necesita acudir a los diversos órganos jurisdiccionales a solicitar el cumplimiento de sus disposiciones, ya que para lograr una eficaz prestación de los servicios, una sana y pronta recaudación de los tributos (Esteve Pardo, 2011), puede iniciar por sí misma la ejecución de sus propias determinaciones.

Efectivamente, la administración con el fin de proceder a la ejecución de un acto administrativo impone aún y en contra de la voluntad de los administrados, su legitimación activa, la cual se encuentra establecida en la existencia propia de un acto administrativo (crédito fiscal) previo que le sirve de fundamento, de forma que la ausencia de éste produciría una auténtica vía de hecho.

Al respecto el autor alemán Adolfo Merkl, establece que en los procedimientos administrativos que son iniciados de manera oficiosa por las autoridades administrativas, es común que se destine cierto tiempo para que el administrado proceda a la acción de la acusación privada (Merkl, 1935), en ese supuesto mencionado momento, se ubica al instante la determinación o auto-determinación del crédito fiscal, su notificación y el periodo ejecutivo para que proceda al pago, garantizar, o bien a impugnar el nacimiento del adeudo tributario.

En la iniciación de oficio, es necesaria previamente la expedición de un acuerdo del órgano competente, el cual es denominado mandamiento de ejecución. El citado acuerdo es un acto de trámite y por tanto no susceptible de impugnación independiente de la conclusión del procedimiento (Malo de Molina y Zamora, 2006).

En mencionado acuerdo (mismo que deber ser motivado y fundado), se deben de exponer las razones y fundamentos legales que lo apoyen y se ordene se exija al deudor que pague el crédito fincado, apercibiéndolo de que se le embargarán bienes de su propiedad suficientes para cubrir el adeudo en caso de que no verifique el pago; en ese mismo documento se designa al ejecutor que debe practicar el requerimiento, el cual procederá a levantar acta pormenorizada del requerimiento.

En consecuencia, el procedimiento administrativo de ejecución de cobro de créditos fiscales siempre inicia con la existencia de un acto administrativo que debe ser cumplido. Este acto puede ser: a) una resolución administrativa (por ejemplo, una sanción, una multa o una decisión que impone una obligación), b) una liquidación tributaria (en el caso de que se deba cobrar una deuda tributaria), y/o c) cualquier otra resolución que imponga una obligación de dar, hacer o no hacer algo. El acto debe ser definitivo y firme, es decir, debe estar adjudicado de manera definitiva sin posibilidad de ser recurrido, o bien ya haber pasado el plazo para hacerlo.

La fase de desarrollo del procedimiento administrativo de ejecución es la etapa en la que la Administración, tras haber intentado el cumplimiento voluntario de la obligación, comienza a tomar medi-

das activas para hacer cumplir la resolución o el acto administrativo que impone la obligación. Esta fase implica diversas acciones de la Administración, tanto en la gestión como en la ejecución forzosa de la obligación, en caso de que el obligado no haya cumplido dentro del plazo otorgado.

Para lograr el avance y evolución del procedimiento administrativo de ejecución para el cobro de créditos fiscales, se es necesario que converjan una suma concatenada de actuaciones realizadas tanto por la autoridad recaudadora como por el sujeto pasivo de la relación jurídico-tributaria y dado sea el caso por terceros como por ejemplo, peritos y notificadores.

En esta fase se presentan actos de impulso, que son aquellos que buscan el procedimiento continúe, desenvolviéndose de manera ordenada y dentro de los términos fijados por la ley; por ejemplo: el embargo, inscripción de embargo y/o nombramientos de peritos entre otros.

También se presentan actos de comunicación, que tienen por objetivo conectar a los distintos interesados con el desarrollo del procedimiento y su desarrollo, entre ellos se encuentra solo por mencionar algunos, la notificación del avalúo y del periodo de remate. Así mismo se presentan actos resolutorios, que son aquellos que se pronuncian sobre determinados trámites procedimentales internos, como puede ser el avalúo y el remate.

En consecuencia, la presente opinión busca los siguientes objetivos:

- Formular una radiografía desde la óptica doctrinal del Procedimiento de Remate.
- Emitir un diagnóstico general sobre la eficacia y eficiencia del procedimiento de remate.

Conceptualización

La autoridad administrativa crea los actos jurídicos en virtud de los cuales exterioriza su voluntad para producir consecuencias de Derecho. La forma de producir tales actos es mediante el procedimiento administrativo, el cual debe cumplir los requisitos que establece la ley para su creación, señalando en qué consisten, cómo producirlos, cuándo y quién debe realizarlos, a efecto de que el acto resultante sea válido.

Para el autor Narciso Sánchez Gómez, el procedimiento administrativo de ejecución, es un procedimiento especial y sumario que permite al Estado exigir coactivamente el pago de las obligaciones tributarias cuando se descubre una omisión en su cumplimiento espontáneo o que no se hizo dentro del término estipulado en Ley (Sánchez Gómez, 2011). En ese mismo sentido, López Nieto expone que “el procedimiento no sólo debe representar una garantía para los administrados, sino una regla de buena administración de los intereses públicos” (López Nieto, 1960).

Por otro lado, no podemos dejar a un lado, la “*Actividad Financiera del Estado*”, lo anterior es así, en virtud de que este trabajo se centra en el desarrollo de la misma por parte de la Administración desconcentrada de Recaudación, en ese sentido la primera ha sido definida por el fiscalista mexicano Joaquín B. Ortega como: la actividad que desarrolla el Estado con el objeto de procurarse los medios necesarios para los gastos públicos destinados a la satisfacción de las necesidades públicas y en general a la realización de sus propios fines (De la Garza, 2005).

De igual manera, se considera oportuno definir la “*hacienda pública*” la cual a través del tiempo se ha definido como el estudio de las leyes por las cuales los hombres satisfacen las necesidades públicas. Bajo este contexto se considera oportuno señalar que en los últimos años en nuestro país el gobierno federal a través de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público en coordinación con su órgano descon-

centrado denominado Servicio de Administración Tributaria (SAT), han implementado políticas económicas tendientes a mejorar la actividad recaudatoria del Estado, con la finalidad de satisfacer las múltiples necesidades que tiene el Estado mexicano, así mismo no pasa desapercibido que a la fecha se encuentra pendiente la llamada Reforma Fiscal, que buscará, de acuerdo a sus postuladores, una mayor y eficiente recaudación, con políticas tendientes a evitar la evasión de impuestos (Moya Astudillo, 2002).

La desconcentración es un concepto meramente administrativo, y es entendida por el ilustre maestro Jorge Fernández Ruiz de la siguiente manera: consiste en el traslado parcial de la competencia y el poder decisorio de un órgano superior a uno inferior, ya sea pre-existente o de nueva creación, conservando la relación de jerarquía entre ambos, por lo que el órgano desconcentrado se mantiene en la estructura de la administración centralizada (Fernández Ruiz, 1997). En el caso que nos ocupa, el Servicio de Administración Tributaria, mantiene coordinación de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

La enajenación de un bien en el acto procedimental de remate no puede efectuarse si previamente no se ha establecido un valor mínimo a la cosa que se pretende vender; por tal motivo, una vez habiendo inscrito el embargo ante las oficinas del registro público u oficinas catastrales, se debe proceder a fijar el valor de los bienes embargados mediante peritos valuadores expertos.

La base de enajenación de los bienes inmuebles lo constituye el avalúo, ya que este acto procedimental permite, entre otras cosas, evitar embargos excesivos en decremento de la esfera jurídica del deudor, además brinda la oportunidad de una mejor futura enajenación en beneficio recíproco de ambas partes (Ortega Calvo, 1998). El avalúo catastral es pues, el acto mediante el cual se determina el valor fiscal de los predios y construcciones adheridas a éstos. Dicho valor fiscal sirve de sustento para establecer la base del remate.

Para ello la autoridad administrativa nombra peritos valuadores mediante oficio notificado al experto, mismo que debe aceptar o rechazar la encomienda y al mismo tiempo hacerlo del conocimiento a la autoridad recaudadora.

La base para proceder a la enajenación de los bienes inmuebles embargados es como ya se dijo con anterioridad, el avalúo pericial, en los demás casos mediante el valor que de común acuerdo fijen la autoridad y el embargado.

Ahora bien, el embargado podrá designar valuador, en caso de inconformidad con el avalúo que haya practicado el perito designado por la autoridad fiscal, y dado el caso de existir avalúo del perito propuesto por el embargado y difiera del avalúo del perito designado por la autoridad, se ordenará un tercer peritaje quien resuelve la controversia (Wiarco Orellana, 2007).

El remate de bienes consiste en la etapa realizada por la autoridad fiscal para lograr la recuperación de los créditos fiscales a favor del erario público, y consiste en un conjunto de actos jurídicos que permiten a la autoridad realizar la venta forzada de bienes para satisfacer una obligación, es pues, el modo natural para la realización de la enajenación forzosa.

En este acto administrativo, las autoridades fiscales, enajenan en subasta pública los bienes embargados a los deudores, para con el producto obtenido de la venta, cubrir los créditos fiscales adeudados por contribuyentes morosos.

En la diligencia en estudio participan, las autoridades de las unidades administrativas ejecutoras, quienes son las que tutelan el desahogo y los licitadores o postores, que son aquellas personas que muestran interés en la compra de algún bien sujeto a enajenación forzosa.

El remate es convocado para una fecha determinada, y la convocatoria consiste en el acto administrativo procedimental mediante el

cual se procede a la publicidad del remate de los bienes embargados, llamando a postores (Cabanellas de Torres, 1979). Suele fijarse en sitios visibles y usuales de la oficina ejecutora llamados estrados, y en los lugares públicos que se juzgue conveniente.

Es esencial dar oportunidad a cualquier persona que pueda interesarse a que tenga conocimiento e intervenga en él oportunamente, esto es, cualquier persona puede comparecer como postor, incluyendo acreedores diversos, con la finalidad de que puedan manifestar su voluntad de adquirir el bien sujeto a remate.

Efectivamente, la publicidad de la convocatoria y que llegue al mayor número de personas, encuentra justificación en el hecho de que el fin de la subasta es, que ante la concurrencia de postores el bien pueda rematarse en el mayor precio posible anteponiendo el interés general, pero también el del deudor, ya que, si existe un saldo a favor, el mismo se le será devuelto.

Ahora bien, por postura debe entenderse el precio o cantidad que es ofrecida por el comprador en un procedimiento de remate y para efectos de la venta en subasta pública, es postura legal la que cubra las dos terceras partes del valor señalado como base para el remate.

Así mismo, toda postura deberá ofrecerse de contado, cuando menos la parte suficiente para cubrir el interés fiscal; si éste es superado por la base fijada para el remate, se entregarán al deudor, salvo que medie orden de autoridad competente o que el propio deudor acepte por escrito que se haga entrega total o parcial del saldo a un tercero (Fernández Martínez, 1998).

El remate debe llevarse a cabo la fecha y hora señalados en la convocatoria para el efecto, en él participan las autoridades administrativas y las personas que hubieren presentado posturas, al finalizar la subasta, se procede levantar acta circunstanciada, en la cual se narren las circunstancias de modo, tiempo y lugar de como se desarrolló y la determinación si se procedió a la enajenación o adjudicación por falta de postores.

Es importante señalar que puede celebrarse una segunda subasta. Ello ocurre cuando en primera subasta no fuese posible la enajenación del bien sujeto a remate por no haberse presentado postores, o bien por no haberse logrado llegar al monto determinado como base de la venta forzosa. Este supuesto se trata de un acto de discrecionalidad por parte de la autoridad ejecutora, ya que decidirá a la vista de las diferentes posturas, no llevarla a cabo, en razón de que las mismas no cumplen con las expectativas y necesidades del interés general.

Realizado el remate con todas sus formalidades y requerimientos legales establecidos para el efecto, se aplica el depósito realizado por el postor en calidad de pago; ya firme el remate se procede a la entrega de los bienes al comprador; para tal efecto la autoridad recaudadora debe de disponer las providencias necesarias, incluyendo la orden de desocupación, dado el caso de que el bien inmueble enajenado se encontrase habitado por el deudor tributario o por algún tercero que no acredite derechos de usufructo.

En este contexto, el procedimiento administrativo de remate debe realizarse conforme al Estado de Derecho, es decir, bajo las reglas básicas del derecho procedimental, con apego irrestricto a los derechos humanos, por lo cual el remate no es ajeno a dichas formalidades.

Procedimiento de remate

La convocatoria constituye el llamamiento u oferta que se hace al público para que los interesados en la adquisición de los bienes por rematarse se presenten a la licitación y, en su caso, conozcan a las personas a cuyo favor están constituidos los créditos.

El remate debe ser anunciado para que se logre su finalidad, que es la de obtener el mejor rendimiento posible de los bienes embargados, en benéfico del Fisco y del propio deudor.

La convocatoria se hará cuando menos diez días antes del inicio del periodo señalado para el remate y la misma se mantendrá en los lugares o en los medios en que se haya fijado o dado a conocer hasta la conclusión del remate.

Hoy día, el Servicio de Administración Tributaria lleva a cabo las subastas de los bienes embargados a través de su página electrónica, mediante la aplicación informática denominada “subastaSat”, la cual constituye una herramienta ágil y sencilla que permite a los particulares, conocer los bienes sujetos a subasta, las bases legales del procedimiento, así como una guía de apoyo para una eficiente utilización de dicha herramienta.

En la convocatoria se darán a conocer los bienes objeto de remate, el valor que servirá de base para su enajenación, así como los requisitos que deberán cumplir los postores para concurrir al mismo.

En ese sentido, la Resolución Miscelánea Fiscal, en complemento al artículo 176 antes señalado dispone: ... los interesados podrán acceder a la página de Internet citada y elegir la opción “SubastaSat” (Chávez Chávez, 2021), en el cual podrá consultar los bienes objeto de remate, mediante las diversas opciones de búsqueda. En la citada página se señalará dentro de la convocatoria correspondiente, los bienes objeto del remate y el valor que servirá de base para su enajenación. Asimismo, en dicha página se señalan los requerimientos que deben cumplir los interesados para participar en la subasta pública, los cuales se establecen en la regla. Los bienes sujetos a remate se encontrarán a la vista del público interesado en los lugares y horarios que se indiquen en la citada página electrónica.

Para efectos de una mejor apreciación, se adjunta a la presente investigación anexo 1 y 2, en el cual se muestran dos imágenes tomadas desde el propio portal electrónico del Servicio de Administración Tributaria, en dos momentos diferentes, la primera de ella fue tomada en el desarrollo de la presente investigación, y la segunda al momento de concluir, lo anterior a fin de afirmar, que la problemática se mantiene vigente.

Los problemas que se detecta en este apartado son los siguientes:

- No todos los habitantes de la República Mexicana pueden participar, sino solo los que tienen dado de alta su registro en la página electrónica del Servicio de Administración Tributaria.
- Confusión con las fechas y horarios: La información relacionada con las fechas de cierre de la subasta o los plazos para pagar los bienes puede no ser clara, lo que lleva a la desinformación de los participantes.
- La plataforma en línea puede experimentar fallos técnicos o interrupciones durante la subasta, lo que puede afectar la capacidad de los usuarios para hacer sus ofertas o seguir el proceso.
- En algunos casos, los bienes que se subastan no tienen una descripción adecuada o detallada, lo que genera incertidumbre entre los participantes sobre el estado real de los bienes que están interesados en comprar.
- Aquellos habitantes de México que no cuenten con computadora, luz eléctrica o internet, no podrán participar en subasta.
- Solo pueden participar los que tengan una cuenta dada de alta la institución bancaria Scotiabank Inverlat, S.A., Institución de Banca Múltiple, Grupo Financiero Scotiabank Inverlat, lo que se considera una práctica monopólica.
- Rompe con el principio de legalidad pues en ninguna parte del Código Fiscal de la Federación, se establece que debes de estar dado de alta en determinada institución bancaria para participar en remate.
- Rompe con el principio de buena fe, sencillez, y gratuidad.

Los acreedores del deudor embargado que tuvieren gravámenes reales sobre los bienes que se van a rematar, cuando no hubiere sido posible notificarlos personalmente, ni por alguna de las causas a que se refiere las fracciones III y IV del artículo 134 del Código Fiscal de la Federación, se tendrán como notificados de la fecha en que se efectuará el remate, en aquella en que la convocatoria se haya fijado en sitio visible de la oficina ejecutora, siempre que en dicha convocatoria se exprese el nombre del acreedor.

En la subasta de bienes que llevan a cabo las autoridades recaudadoras participan los siguientes sujetos:

- El Administrador de Recaudación, que es funcionario y servidor público que dirige el procedimiento con carácter de autoridad.
- Los postores, que son aquellas personas interesadas en la adquisición de los bienes y que pueden actuar en nombre propio o en representación de otra persona.
- Los acreedores del deudor embargado que tengan gravámenes reales a su favor y a quienes el Código Fiscal de la Federación en el artículo 177, les da derecho para concurrir a la almoneda y hacer las observaciones que estimen del caso.

De conformidad con lo establecido por el artículo 189 del Código Fiscal de la Federación, queda estrictamente prohibido que los jefes de las oficinas ejecutoras, así como todos aquellos que hubieren intervenido por parte del fisco federal en los procedimientos de ejecución, adquieran los bienes objeto del remate, por si o por medio de interpósita persona.

El remate efectuado en contravención a esta dispersión será nulo y los infractores serán sancionados conforme al Código Fiscal de la Federación.

Dicha limitación, tiene como sustento fundamental, la necesidad de que el proceso de remate sea llevado a cabo bajo la más absoluta

imparcialidad, sin ninguna ventaja para quienes hayan intervenido de una u otra forma en el procedimiento de ejecución.

La subasta de bienes tiene por objeto, la recuperación de los créditos fiscales mediante la aplicación del producto obtenido de la venta de los mismos.

Así mismo, en toda subasta la autoridad fiscal se encuentra plenamente facultada para rematar la totalidad de los bienes embargados o una parte de ellos, y recaer la venta sobre los bienes en su conjunto o bien, divididos en lotes o fracciones, si la autoridad considera que de esa manera se puede obtener un mayor rendimiento, o facilitar su venta.

Como se mencionó anteriormente, el remate de bienes se celebraba en el local de la oficina ejecutora y, ocasionalmente se autorizaba llevarla a cabo en lugar distinto, a fin de que, con ello, se procurara obtener un mayor rendimiento, al permitir mayor acceso de postores.

Actualmente, y derivado de las reformas al Código Fiscal de la Federación, se estableció que la enajenación de bienes en subasta pública, se llevaría a cabo a través de medios electrónicos, lo cual, quiere decir que para participar en una subasta, ya no es necesario acudir al desarrollo de la misma al domicilio de la autoridad o el que hubiere señalado, pues al ser vía internet, el postor desde su casa, oficina u otro centro de trabajo, podrá participar en la subasta previo cumplimiento de las formalidades legales y administrativas establecidas.

Se contempla que las posturas deben enviarse en documento digital con firma electrónica avanzada, a la dirección electrónica que se señale en la convocatoria para el remate. A la autoridad hacendaria le corresponde enviar los mensajes que confirmen la recepción de las posturas. Para intervenir en una subasta se es necesario que el postor, antes de enviar una postura, realice una transferencia electrónica de fondos desde su cuenta bancaria, equivalente a cuando menos al diez por ciento del valor fijado a los bienes en la convocatoria. El importe de la transferencia y su importe se considera como garantía

para los efectos del siguiente párrafo y de los artículos 184, 185 y 186 del Código Fiscal de la Federación.

Así las cosas, los requisitos que deben de contener las posturas son los siguientes:

- Cuando se trate de personas físicas, el nombre, la nacionalidad y el domicilio del postor y, en su caso, la clave del registro federal de contribuyentes; tratándose de sociedades, el nombre o razón social, la fecha de constitución, la clave del registro federal de contribuyentes en su caso y el domicilio social.
- La cantidad que se ofrezca.
- El número de cuenta bancaria del postor y nombre de la institución de crédito en la que se reintegrarán, en su caso, las cantidades que se hubieran transferido.
- La dirección de correo electrónico y el domicilio para oír y recibir notificaciones.
- El monto y número de la transferencia electrónica de fondos que haya realizado.

Además de lo anterior, debe de haber un llenado de cada uno de los datos que requiere la herramienta “SubastaSAT”, desde el registro de postor hasta al ofrecimiento de las posturas, si cumple con cada uno de los requerimientos a que se refieren las disposiciones legales ya señaladas, se considera que dicha postura es legal.

Otros de los aspectos importantes en las subastas que llevan a cabo las autoridades fiscales, es el hecho de que en términos del artículo 180 del Código Fiscal de la Federación, podrán enajenar a plazos los bienes embargados en los casos y condiciones que establezca el Reglamento del Código.

En la página electrónica de subastas del Servicio de Administración Tributaria, “SubastaSAT”, se especificará el período correspon-

diente a cada remate, el registro de los postores y las posturas que se reciban, así como la fecha y hora de su recepción.

El artículo 183 del Código Fiscal de la Federación, establece que cada subasta tendrá una duración de 5 días que empezará a partir de las 12:00 horas del primer día y concluirá a las 12:00 horas del quinto día (hora de la zona centro de México). En dicho período los postores presentarán sus posturas y podrán mejorar las propuestas. Los postores podrán verificar en la página de internet del Servicio de Administración Tributaria las posturas que los demás postores vayan efectuando dentro del periodo antes señalado, utilizando su ID de usuario.

Cada que un postor mejora una postura anterior, el Servicio de Administración Tributaria enviará mensaje que confirme al postor la recepción de ésta, en el que señalará el importe ofrecido, la fecha y hora de dicho ofrecimiento, así como el bien de que se trate. Asimismo, el sistema enviará un mensaje proporcionando la clave de la postura y el monto ofrecido.

Si dentro de los 20 minutos previstos al vencimiento del plazo de remate se recibe una postura que mejore las anteriores, el remate no se cerrará conforme al término señalado; en este caso, y a partir de las 12:00 horas del día de que se trate, se concederán plazos sucesivos de cinco minutos cada uno, hasta que la última postura no sea mejorada (las mejoras se denominan pujas). Una vez transcurrido el plazo sin que se reciba una mejor postura se tendrá por concluido el remate. El Remate se fincará en quien haya hecho la mejor postura.

Cuando existan varios postores que hayan ofrecido una cantidad igual y dicha cantidad sea la postura más alta, se aceptará la primera postura que se haya recibido, ello respetando el principio de primero en tiempo es primero en derecho.

Una vez fincado el remate se comunicará al postor ganador a través de su correo electrónico, el resultado del mismo y los plazos en que deberá efectuar el pago del saldo de la cantidad ofrecida de

contado en su postura o el que resulte de las mejoras, remitiéndoles por esa misma vía, el acta que al efecto se levante. Asimismo, se comunicará por ese mismo medio a los demás postores que hubieren participado en el remate dicho resultado.

El postor en cuyo favor se fincó el remate, deberá cumplir con las obligaciones contraídas, de no hacerlo, perderá el importe del depósito, mismo que se aplicará de inmediato a favor del Fisco Federal. En este caso, se reanuda la Almoneda en la forma y plazos que se señalan en los artículos respectivos. En el caso de cumplir con las obligaciones contraídas, la Autoridad deberá entregar al adquirente los bienes, conjuntamente con los documentos correspondientes.

El postor a favor de quien se finco el remate deberá enterar mediante transferencia electrónica de fondos el saldo de la cantidad ofrecida de contado en su postura o la que resulte de las mejoras, dentro de los tres días siguientes a la fecha del remate, tratándose de bienes inmuebles o negociaciones, para tales efectos, el citado postor deberá seguir el siguiente procedimiento y que se encuentra establecido en la herramienta informática “SubastaSAT”:

- I. Deberá acceder a la página de Internet del Servicio de Administración Tributaria en la opción “SubastaSAT”.
- II. Proporciona el ID de usuario, que le fue proporcionado por el Servicio de Administración Tributaria al momento de efectuar su registro, ingresar a la opción denominada “bitácora” y acceder al bien fincado a su favor para realizar el pago del saldo correspondiente.
- III. Ingresar a la página de Internet de la institución de crédito y efectuar la transferencia electrónica de fondos, a través de las instituciones de crédito autorizadas que se señalan en la página electrónica del Servicio de Administración Tributaria, en la citada opción de “SubastaSAT”.

Las instituciones de crédito enviarán a los postores por la misma vía, el comprobante de operación, que permita autenticar la operación realizada y su pago. Los artículos 185 y 186 del Código Fiscal de la Federación, establecen el procedimiento de pago, el cual debe ser mediante transferencia bancaria, enfatizando que citados artículos no determinan una institución bancaria en específico para proceder al efecto; sin embargo, de la propia página electrónica del Servicio de Administración Tributaria se desprende que el “postor ganador” debe pagar mediante transferencia electrónica de fondos desde su cuenta de Scotiabank, lo que se considera una determinación que vulnera la libre competencia y limita la participación de otros postores que cuentan con fondos en instituciones bancarias diversas.

Después de fincado el remate la autoridad recaudadora debe devolver a los postores los fondos transferidos electrónicamente, excepto los que correspondan al admitido, cuyo valor continuará como garantía del cumplimiento de su obligación y, en su caso, como parte del precio de venta.

Es de señalar, que puede acontecer que por un error involuntario los postores no ganadores, señalen de manera errónea su “CLABE”, lo cual, impide el reintegro de la garantía del 10% en forma automática, en tal sentido, el postor deberá presentar ante la Administración Local de Servicios al Contribuyente que corresponda a su domicilio fiscal, escrito libre señalado la “CLABE” de manera correcta, así como el número de postor y la clave del bien por el cual participó en la subasta, solicitado le sea reintegrado el depósito efectuado, anexado los comprobantes de que disponga.

Efectuando el entero de la cantidad ofrecida de contado, previa verificación de la autoridad fiscal se comunicará al postor ganador a través de su correo electrónico, que deberá acudir al domicilio de la autoridad ejecutora para que le indique la fecha y hora en que se realizará la entrega del bien rematado, una vez que hayan sido cumplidas las formalidades a que se refieren los artículos 185 y 186 del Código Fiscal de la Federación.

Así mismo, es muy importante mencionar que en términos del artículo 187 del Código Fiscal de la federación, los bienes inmuebles pasan a ser propiedad del postor, libre de todo gravamen, por lo que el jefe de la oficina ejecutora debe comunicar la transmisión del inmueble al Registro Público de la Propiedad, para que haga las cancelaciones de los gravámenes que tenga reportado el inmueble.

Ahora bien, una vez firmada y otorgada la escritura, el jefe de la oficina debe disponer que se entregue el inmueble al adquirente, dando las órdenes necesarias, aún las de desocupación, si estuviere habitado por el deudor o por terceros que no tuvieran contrato para acreditar el uso de los términos que establecen el Código Civil.

Hecho el pago y designado en su caso el notario por el postor, se citará al ejecutado para que, dentro del plazo de diez días, otorgue y firme la escritura de venta correspondiente, apercibido de que, si no lo hace, el jefe de la oficina ejecutora lo hará en su rebeldía; el ejecutado, aun en el caso de rebeldía, responde por la evicción y los vicios ocultos

Existen ocasiones en las cuales el postor ganador de la subasta no cumple con el pago del saldo restante dentro de los plazos establecidos en los artículos 185 y 186 del Código Fiscal de la Federación.

Ante tal circunstancia, el artículo 184 de Código Fiscal de la Federación, establece que el importe depositado por concepto de garantía será aplicado a favor del fisco federal, por lo que, la autoridad fiscal, reanudará la subasta en la forma y plazos previstos en el mismo ordenamiento.

Como se observa, dicha medida tiene la naturaleza de una penalización por el incumplimiento en las obligaciones del postor ganador.

El remate de bienes a través de medios electrónicos podrá ser cancelado o suspendido por la autoridad fiscal, situación que se hará del conocimiento de los postores participantes, a través de su correo electrónico, reintegrando a los mismo, el importe depositado en ga-

rantía, esto a consecuencia de detectar errores administrativos o legales en la convocatoria o en la ejecución del remate, se puede ordenar la suspensión o cancelación del mismo.

De igual forma, puede suspenderse si la deuda o el asunto que motivó el remate se resuelve antes de que este ocurra (por ejemplo, si el deudor paga lo adeudado), el remate puede ser cancelado, incluso si no hay ofertas o licitadores interesados, puede ser suspendido hasta un nuevo aviso.

Conclusiones

El procedimiento de remate resulta técnico, complejo y difuso, sobre todo en cuanto a plazos, notificaciones y requisitos legales, lo que dificulta la participación tanto del contribuyente afectado como de los posibles compradores.

Es del mundo jurídico conocido que existen casos en los que las notificaciones del embargo o del remate no se hacen en tiempo o forma, lo que puede provocar nulidades procedimentales o violaciones al debido procedimiento.

La valoración de los bienes embargados puede no corresponder al valor real de mercado, lo que afecta la justicia del procedimiento y puede resultar en pérdidas desproporcionadas para el contribuyente. Además, la poca difusión de los remates limita el número de postores, lo que puede llevar a ventas por precios muy por debajo del valor real, en detrimento del deudor fiscal.

Algunos ciudadanos perciben que el procedimiento puede ser arbitrario o discrecional, lo cual mina la credibilidad del SAT y reduce la disposición a participar en remates.

Se reconoce el esfuerzo que ha hecho el Servicio de Administración Tributaria por ofrecer servicios públicos de calidad y excelencia, sin embargo, también es de reconocerse que a la fecha algunos

procedimientos electrónicos desarrollados, son confusos, complejos e incluso presentan fallas constantes en su tarea diaria.

Al limitar el Servicio de Administración Tributaria la participación a los contribuyentes que tengan una cuenta dada de alta la institución bancaria Scotiabank Inverlat, S.A., Institución de Banca Múltiple, Grupo Financiero Scotiabank Inverlat, se considera una práctica monopólica, además de limitar la competitividad y limitar en demasía la participación de posibles postores.

Se considera que el Servicio de Administración Tributaria rompe con el principio de legalidad al obligar a los postores a tener una cuenta dada de alta en la institución bancaria Scotiabank Inverlat, S.A., Institución de Banca Múltiple, Grupo Financiero Scotiabank Inverlat pues en ninguna parte del Código Fiscal de la Federación, se establece que debes de estar dado de alta en determinada institución bancaria para participar en remate.

Se requiere utilizar en mayor medida, los medios digitales, redes sociales, portales especializados y campañas informativas para promover los remates y aumentar la participación de compradores potenciales.

Se requiere de mayor transparencia, es decir, publicar en línea el historial completo del bien, incluyendo avalúo, ubicación, cargas fiscales y situación legal, para generar confianza en los postores.

Referencias

- Cabanellas de Torres, G. (1979). *Diccionario Jurídico Elemental*. Editorial Heliasta S.R.L.
- Chávez Chávez, J. L. (2021). El cobro coactivo de adeudos fiscales realizado por el Servicio de Administración Tributaria. *Revista Científica del Instituto Iberoamericano de Desarrollo Empresarial*, 73.
- De la Garza, S. (2005). *Derecho Financiero Mexicano*. Porrúa.
- Donato, G. (1957). *Instituciones de derecho tributario*. Ediciones Olejnik.
- Esteve Pardo, J. (2011). *Lecciones de derecho administrativo*. Marcial Pons.
- Fernández Martínez, R. d. (1998). *Derecho Fiscal*. McGrawHill/Interamericana Editores, S.A. de C.V.
- Fernández Ruiz, J. (1997). *Derecho Administrativo*. McGraw-Hill.
- López Nieto, F. (1960). *El procedimiento administrativo*. Bosch.
- Malo de Molina y Zamora, D. (2006). *Colección Manuales Docentes de Relaciones Laborales No.- 2 Introducción al Derecho Público*. Vicerrectorado de planificación y calidad de la Universidad de Las Palmas de Gran Canaria.
- Merkel, A. (1935). *Teoría General del Derecho Administrativo*. Revista de Derecho Privado.
- Moya Astudillo, M. (2002). Algunas consideraciones sobre la nueva hacienda pública. *Momento económico*, 19.
- Ortega Calvo, R. (1998). *Curso de Derecho Financiero I Derecho Tributario*. Civitas.
- Sánchez Gómez, N. (2011). *Derecho Fiscal Mexicano*. Porrúa.
- Wiarco Orellana, A. O. (2007). *Derecho procesal fiscal guía de estudio*. Porrúa.

Difficulties detected in the auction procedure of the tax administration service **Dificuldades identificadas no procedimento de leilão da secretaria da administração tributária**

Emigdio Julián Becerra Valenzuela

Universidad Autónoma de Baja California | Mexicali | México

<https://orcid.org/0000-0001-9750-1095>

emigdio.becerra@uabc.edu.mx

emigdio16@yahoo.com.mx

Profesor de Tiempo Completo Ordinario de Carrera Titular C, Abogado Certificado por la ANADE. Integrante del Cuerpo Académico UABC-CA-303. Miembro del Sistema Nacional de Investigadoras e Investigadores nivel 1.

Elizabeth García Espinoza

Universidad Autónoma de Baja California | Mexicali | México

<https://orcid.org/0000-0001-8932-1502>

eligarcia@uabc.edu.mx

Contador Público por la Universidad Autónoma de Baja California. Es profesor ordinario de carrera adscrita a la Facultad de Derecho ocupando actualmente el cargo de administradora de esta unidad académica.

Karina Cárdenas Rodríguez

Universidad Autónoma de Baja California | Mexicali | México

<https://orcid.org/0009-0003-0015-3381>

cardenas.karina@uabc.edu.mx

Coordinadora de Transparencia de la UABC, colaboradora del Cuerpo Académico Investigaciones en Derecho Administrativo. Profesora de Tiempo Completo Ordinario de Carrera Titular de la UABC.

Abstract

This work highlights the labyrinths, challenges, deficiencies, and trials faced by the Tax Administration Service when carrying out the Auction Procedure. The theoretical, legal, and practical foundations of the procedure implemented by the deconcentrated units of the SAT (Tax Administration Service) for the direct collection of firm and enforceable tax credits, as stipulated in Chapter III of the Federal Tax Code, will be presented. This is done to identify the areas of opportunity available to them, specifically within the auction process, all while ensuring compliance with the essential formalities of the procedure that guarantee the right to a hearing and the minimum vital income. This analysis is conducted from a human rights evaluation perspective. It is examined through the lens and approach of the principle of good administration, as it allows for a balance between the coercive power of the State and the fundamental rights of the citizen. Keywords: Administration; Taxpayer; Procedure; Collection; Auction.

Resumo

Este trabalho evidencia os labirintos, desafios, deficiências e obstáculos com os quais se depara a Secretaria da Administração Tributária ao desenvolver o Procedimento de Leilão. Serão expostos os fundamentos teóricos, jurídicos e práticos relativos à articulação do procedimento instaurado pelas unidades descentralizadas da SAT (Secretaria da Administração Tributária) para a cobrança direta de créditos tributários firmes e exigíveis, conforme o disposto no Capítulo III do Código Tributário Nacional. O objetivo é observar as áreas de oportunidade de

que dispõem, especificamente no leilão, assegurando-se que sejam respeitadas as formalidades essenciais do procedimento, que garantam o direito à ampla defesa e o mínimo existencial. A análise é realizada a partir de uma perspectiva de avaliação dos Direitos Humanos. Examina-se sob a ótica e a abordagem do princípio da boa administração, pois este permite equilibrar o poder coercitivo do Estado com os direitos fundamentais do cidadão.

Palavras-chave: Administração; Contribuinte; Procedimento; Arrecadação; Leilão.

Capítulo 5

Justicia ambiental y desarrollo sustentable: repensando el derecho en tiempos de crisis climática

Laura Leticia Padilla Gil, Grecia Atenea Huape Padilla

Resumen

La justicia ambiental constituye un principio estructural del desarrollo sostenible, especialmente frente a los desafíos normativos que impone la crisis climática. En el marco de los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS) de la Agenda 2030, esta investigación examina críticamente la evolución del derecho ambiental y sus limitaciones para garantizar la equidad en el acceso a los recursos naturales, la protección efectiva de los ecosistemas y la defensa de comunidades vulnerables. Se sostiene que los marcos jurídicos vigentes requieren una transformación estructural que incorpore los principios de sostenibilidad, justicia intergeneracional y derechos humanos como ejes rectores. A través de una revisión documental normativa y programática, se propone la configuración de un modelo jurídico resiliente que fortalezca la gobernanza climática y promueva la justicia ambiental como herramienta transversal. Este enfoque permite articular el derecho ambiental desde una perspectiva más inclusiva, eficaz y orientada a la protección de bienes comunes y generaciones futuras.

Palabras clave:
Justicia
ambiental;
Desarrollo
sostenible;
Crisis climática.

Padilla Gil, L. L., & Huape Padilla, G. A. (2025). Justicia ambiental y desarrollo sustentable: repensando el derecho en tiempos de crisis climática. En E. G. Ávila Verdin (Coord). *Reflexiones críticas sobre el derecho administrativo en Latinoamérica*. (pp. 142-164). Religación Press. <http://doi.org/10.46652/religacionpress.337.c663>



Introducción

En el contexto contemporáneo, caracterizado por la agudización de la crisis climática, la degradación acelerada de los ecosistemas y el aumento de las desigualdades socioambientales, el derecho ambiental enfrenta el imperativo de evolucionar hacia una arquitectura normativa más sólida, transformadora y adaptativa. La justicia ambiental, entendida como la garantía de un acceso equitativo a los recursos naturales, la protección efectiva de las comunidades en situación de vulnerabilidad y la defensa de los derechos humanos frente a los impactos ambientales, se posiciona como un principio estructural del desarrollo sostenible y como eje rector de la gobernanza climática. En el marco de los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS) de la Agenda 2030, se plantea la urgencia de revisar críticamente los marcos jurídicos vigentes, muchas veces fragmentarios y desarticulados, para reconfigurar el derecho ambiental como una herramienta dinámica capaz de integrar criterios de sostenibilidad, justicia intergeneracional, equidad territorial y participación ciudadana sustantiva. Esta investigación se propone analizar la evolución doctrinal y normativa del derecho ambiental desde una perspectiva sistémica y propositiva, con la finalidad de contribuir a la consolidación de un modelo jurídico resiliente, inclusivo y orientado al fortalecimiento de capacidades institucionales en materia de gobernanza climática y protección de bienes comunes.

La crisis climática como disrupción del paradigma jurídico ambiental

La crisis climática representa una disrupción estructural que desborda las categorías tradicionales del derecho ambiental, interpelando de forma transversal los fundamentos epistémicos, normativos e institucionales del orden jurídico contemporáneo. No se trata de una amenaza episódica ni meramente ecológica; es una transformación sistémica que pone en tensión las bases antropocéntricas del

modelo de desarrollo, cuestiona la suficiencia de los marcos jurídicos existentes, y exige una reformulación profunda de los principios que rigen la relación entre humanidad y naturaleza (Bodansky et al., 2017; Atapattu, 2015).

En este contexto, la justicia ambiental adquiere relevancia como principio jurídico estructurante y transversal del desarrollo sustentable, al articular valores como la equidad territorial, la justicia intergeneracional y la protección integral de los derechos humanos frente a los impactos socioecológicos del cambio climático (Cullet, 2010; Knox, 2018). Su operatividad demanda superar el enfoque técnico-normativo del derecho ambiental clásico, marcado por la fragmentación sectorial, la gestión reactiva del daño y una limitada capacidad de anticipación frente a los riesgos climáticos acumulativos.

Desde una perspectiva axiológica, la crisis climática exige incorporar nuevos valores fundantes al orden jurídico: el reconocimiento de la biodiversidad como bien jurídico autónomo, la solidaridad ecológica entre pueblos y generaciones, y la dignidad ecológica como criterio hermenéutico de interpretación constitucional (Schrijver, 2008; Boyd, 2011). A nivel institucional, pone en evidencia la debilidad de arquitecturas normativas centradas en la administración del deterioro, revelando la urgencia de consolidar estructuras preventivas, participativas y resilientes, capaces de articular mecanismos eficaces de gobernanza climática multinivel (Birnie et al., 2009).

En el plano epistemológico, se impone una apertura del derecho ambiental hacia saberes plurales ancestrales, comunitarios y ecológicos que cuestionan la racionalidad instrumental y tecnocrática del modelo dominante, proponiendo formas alternativas de habitar y proteger los territorios (Escobar, 2008; Gudynas, 2011). Este diálogo interdisciplinario permite enriquecer la construcción normativa y habilita una interculturalidad jurídica más coherente con los desafíos socioambientales del siglo XXI.

El marco jurídico internacional ha intentado responder parcialmente a esta transformación. Instrumentos como el Acuerdo de París (UNFCCC, 2015), el Convenio sobre la Diversidad Biológica (1992), la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático (1992) y la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible (ONU, 2015), establecen un conjunto de mandatos programáticos que, si bien carecen de vinculación directa en muchos casos, configuran un cuerpo orientador que debe ser interpretado con responsabilidad normativa por los Estados parte. No obstante, su eficacia depende de su integración sustantiva en los ordenamientos jurídicos internos mediante reformas constitucionales, legislativas y jurisprudenciales.

En el plano regional, el sistema interamericano ha avanzado de forma significativa en la ecologización del corpus iuris, a través de la jurisprudencia progresiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Fallos como la Opinión Consultiva OC-23/17 (Corte IDH, 2017) y el caso *Lhaka Honhat vs. Argentina* (Corte IDH, 2020), reconocen la relación directa entre degradación ambiental y vulneración de derechos fundamentales, estableciendo estándares internacionales de protección que deben ser internalizados por los sistemas constitucionales latinoamericanos.

En suma, la justicia ambiental debe ser asumida como un imperativo ético-jurídico que orienta la transformación estructural del paradigma normativo vigente. Esta investigación propone una revisión crítica y propositiva de la evolución doctrinal, normativa y jurisprudencial del derecho ambiental, con el objetivo de diseñar una arquitectura jurídica inclusiva, eficaz y coherente con los principios de democracia ecológica, defensa de los bienes comunes y garantía de habitabilidad digna para las generaciones presentes y futuras.

Crisis climática y fragmentación del régimen jurídico ambiental internacional: hacia una arquitectura normativa integral y equitativa

A medio siglo de la Declaración de Estocolmo (1972), el derecho ambiental internacional ha alcanzado una expansión normativa considerable, consolidando un cuerpo jurídico compuesto por tratados multilaterales, convenios y protocolos que intentan regular los impactos ecológicos globales. Instrumentos como la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático (CMNUCC, 1992), el Convenio sobre la Diversidad Biológica (CDB, 1992), el Acuerdo de París (2015) y el Acuerdo de Escazú (2018), evidencian el reconocimiento internacional de los desafíos ambientales como problemas transnacionales, intergeneracionales y estructurales (Birnie et al., 2009; UNFCCC, 2015; ONU, 2018). Sin embargo, este entramado jurídico presenta profundas insuficiencias operativas y conceptuales que impiden materializar una justicia ambiental sustantiva y multiescalar.

Entre los límites más notorios figura la prevalencia del *soft law* como forma predominante de configuración normativa. La mayoría de los tratados ambientales carecen de cláusulas vinculantes, mecanismos sancionatorios y órganos de supervisión con capacidad coercitiva real (Sands et al., 2018). Esta condición programática limita la exigibilidad jurídica de los compromisos climáticos y reduce la responsabilidad efectiva de los Estados, perpetuando una lógica declarativa y voluntarista en la gobernanza ambiental internacional (Rajamani & Peel, 2021).

Adicionalmente, el régimen ambiental global se caracteriza por una fragmentación institucional persistente. La superposición de competencias entre agencias como el PNUMA, la CMNUCC y el CDB, junto con la ausencia de un ente rector con atribuciones normativas articuladoras, dificulta la construcción de una arquitectura operativa coherente. Esta configuración policéntrica e incoordinada impide

una evaluación integral de impactos ambientales y debilita la formulación de políticas ambientales conjuntas (Kim, 2013).

Desde el plano normativo, la mayoría de los tratados internacionales aún presentan vacíos sustantivos en cuanto a la incorporación explícita de principios como la justicia intergeneracional, la equidad ecológica, el enfoque de derechos humanos y la protección diferenciada de comunidades vulnerables. Si bien el Acuerdo de Escazú ha introducido avances importantes en América Latina —especialmente en participación pública, acceso a la información y justicia ambiental— el régimen global sigue operando bajo marcos formales que omiten los impactos socioambientales estructurales del cambio climático (Rodríguez Garavito, 2011; Sachs, 2015).

Por otro lado, las tensiones geopolíticas y las asimetrías entre países industrializados y en desarrollo continúan obstaculizando la aplicación efectiva del principio de responsabilidad común pero diferenciada. El incumplimiento reiterado de compromisos financieros, la falta de transferencia tecnológica efectiva y la ausencia de mecanismos redistributivos agravan los desequilibrios estructurales en la gobernanza climática, afectando de manera desproporcionada a los Estados con menor capacidad de adaptación (Roberts & Parks, 2007; Atapattu, 2015).

Frente a este escenario, se plantea la necesidad de transitar hacia un régimen jurídico ambiental internacional reformulado, que supere los límites declarativos y avance hacia una arquitectura normativa integral, legítima y transformadora. Esta reconceptualización implica:

- I. La constitucionalización del derecho ambiental internacional, reconociendo la dimensión ecológica como pilar estructural del sistema internacional de derechos humanos.
- II. La vinculación obligatoria de los compromisos ambientales, mediante cláusulas jurídicas exigibles y supervisión institucional efectiva.

- III. La ecologización de la justicia global, integrando principios de equidad intergeneracional, reparación ecológica y solidaridad planetaria como ejes hermenéuticos de interpretación jurídica.
- IV. La participación vinculante de actores subestatales y comunitarios, reconociendo la legitimidad normativa de los saberes territoriales, indígenas y ancestrales en el diseño jurídico ambiental (Escobar, 2008; Gudynas, 2011).
- V. La institucionalización de mecanismos de redistribución climática, que garanticen financiamiento, transferencia tecnológica y justicia adaptativa en los países más vulnerables.

En suma, el fortalecimiento del régimen jurídico ambiental internacional exige una reconfiguración profunda de sus fundamentos, orientada por criterios de justicia ecológica, pluralismo normativo y gobernanza democrática. La transición hacia un derecho ambiental global efectivo no será técnica, será ética, política y estructural.

Limitaciones del marco jurídico ambiental mexicano en diálogo con los estándares internacionales

El marco jurídico ambiental mexicano, aunque cuenta con una base normativa significativa, presenta vacíos estructurales que limitan su capacidad de respuesta ante los desafíos derivados de la crisis climática y la creciente exigencia de una justicia ambiental efectiva. A pesar de la ratificación de instrumentos internacionales clave —como la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático (CMNUCC), el Convenio sobre la Diversidad Biológica (CDB), el Acuerdo de París (2015), y el Acuerdo de Escazú (2018)— el proceso de incorporación sustantiva y armonización normativa en el derecho interno ha sido insuficiente, fragmentado y desarticulado (ONU, 2018; Rajamani & Peel, 2021).

Desde la perspectiva constitucional, el artículo 4º reconoce el derecho a un medio ambiente sano, pero carece de desarrollos normativos que integren principios esenciales como la justicia intergeneracional, la equidad ecológica o el reconocimiento de la naturaleza como sujeto de derechos. Esta carencia impide la consolidación de una cláusula ecológica robusta, capaz de interpretar los tratados ambientales ratificados bajo los principios pro persona y pro natura consagrados en el artículo 1º de la Constitución (Boyd, 2011; Corte IDH, 2017).

En el plano legislativo, ordenamientos como la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente (LGEEPA) y la Ley General de Cambio Climático ofrecen disposiciones relevantes, pero no integran de manera explícita los estándares programáticos y procedimentales del Acuerdo de Escazú, particularmente en cuanto a acceso a la información ambiental, participación ciudadana vinculante y acceso efectivo a la justicia ambiental (ONU, 2018; Rodríguez Garavito, 2011). Además, la normatividad vigente continúa operando bajo un enfoque sectorial y reactivo, sin incorporar mecanismos de evaluación preventiva, reparación integral o indicadores sustantivos de sostenibilidad territorial.

Institucionalmente, la gobernanza ambiental mexicana enfrenta desafíos derivados de la dispersión competencial entre autoridades federales, estatales y municipales. Esta fragmentación genera duplicidades normativas, falta de coordinación interinstitucional y debilidad en los mecanismos de fiscalización ambiental, lo que limita la capacidad de respuesta ante los impactos climáticos multiescales (Merino, 2016; OECD, 2013). La ausencia de estructuras participativas vinculantes también restringe el ejercicio efectivo de los derechos ambientales por parte de comunidades vulnerables, como pueblos indígenas, campesinos y sectores urbanos marginados (Sarmiento, 2014; Corte IDH, 2020).

En este contexto, la necesidad de convergencia entre el régimen internacional ambiental y la arquitectura constitucional y legislativa

mexicana se configura como un imperativo jurídico y político. Esta armonización exige:

- I. Reformar el artículo 4º constitucional para incorporar explícitamente principios de justicia ambiental, naturaleza como sujeto de derechos y equidad intergeneracional (Cormacain & Doran, 2022).
- II. Adecuar la LGEEPA, la Ley General de Cambio Climático y ordenamientos complementarios a los estándares del Acuerdo de Escazú, garantizando la participación ciudadana sustantiva y el acceso efectivo a mecanismos de justicia (ONU, 2018).
- III. Fortalecer la aplicación directa de tratados ambientales ratificados, reconociendo su jerarquía conforme al artículo 133 constitucional y promoviendo su integración en la jurisprudencia constitucional y administrativa (Corte Constitucional de Colombia, 2016).
- IV. Incorporar saberes comunitarios, conocimientos tradicionales y derechos colectivos como fuentes legítimas de interpretación normativa, habilitando una interculturalidad jurídica que articule pluralismo normativo con protección ambiental (Escobar, 2008; Gudynas, 2011).

Articular el sistema jurídico mexicano con los compromisos ambientales internacionales no implica una mera incorporación formal, sino una transformación sustantiva que permita consolidar una arquitectura normativa resiliente, legítima y orientada al respeto de los derechos humanos, la sostenibilidad ecológica y la democracia ambiental. Este proceso de armonización no solo fortalece la eficacia jurídica del derecho ambiental mexicano, sino que habilita nuevas narrativas constitucionales capaces de enfrentar los desafíos de la crisis climática con justicia, inclusión y dignidad ecológica.

El agotamiento del modelo jurídico ambiental tradicional: hacia un giro epistémico y normativo

La conjunción de crisis climática, colapso ecológico y desigualdad ambiental ha revelado las limitaciones estructurales del modelo jurídico ambiental tradicional, configurado bajo una lógica reactiva, sectorial y predominantemente antropocéntrica. Este enfoque, centrado en la regulación de impactos y la gestión técnica del deterioro, resulta insuficiente para afrontar los desafíos complejos, interseccionales y multiescalares que plantea el actual escenario planetario (Bodansky et al., 2017; Boyd, 2011).

En términos dogmáticos, el derecho ambiental se ha desarrollado históricamente como un subsistema del derecho administrativo, focalizado en la tutela racional de bienes naturales bajo el paradigma del desarrollo sostenible. No obstante, la intensidad y persistencia de los fenómenos climáticos extremos, así como sus implicaciones en derechos humanos, modelos productivos, territorios y culturas demandan una revisión crítica de sus categorías fundantes: la instrumentalización de la naturaleza como objeto de regulación, la desvinculación entre medio ambiente y justicia social, y la marginalización de saberes comunitarios en la formulación normativa (Gudynas, 2011; Escobar, 2008).

Este agotamiento teórico del paradigma jurídico ambiental tradicional se manifiesta de forma tangible en limitaciones normativas estructurales que obstaculizan la consolidación de un modelo de protección ambiental efectivo y coherente. Entre estos déficits se identifican, de forma recurrente, la dispersión de competencias entre instancias federales, estatales y municipales, lo que genera duplicidades regulatorias, vacíos de responsabilidad institucional y conflictos de atribuciones que entorpecen la implementación de políticas públicas ambientales integrales (Corte IDH, 2017).

Asimismo, se observa una debilidad crónica de los mecanismos de exigibilidad, tanto judiciales como administrativos, lo que se tra-

duce en barreras prácticas para garantizar la tutela efectiva de derechos colectivos y difusos, la reparación integral de daños ecológicos y la sanción ejemplar de conductas que atentan contra los bienes comunes naturales (Sachs, 2015). Esta debilidad se amplifica ante la carencia de estructuras jurisdiccionales especializadas —como tribunales ambientales o salas verdes— con competencias claras y recursos suficientes para resolver controversias complejas que exigen conocimientos inter y transdisciplinarios.

A ello se suma la escasa participación sustantiva de comunidades locales, pueblos indígenas, organizaciones de la sociedad civil y actores territoriales en la formulación, ejecución y fiscalización de decisiones ambientales. La ausencia de procedimientos de consulta previa, libre e informada, la falta de acceso oportuno a la información y la opacidad en la toma de decisiones sobre proyectos con alto impacto ecológico perpetúan escenarios de injusticia socioambiental y vulneración de derechos fundamentales.

Otro déficit crítico radica en la ausencia de criterios interpretativos sólidos que articulen de forma sistemática la degradación ambiental con vulneraciones estructurales de derechos humanos como la salud, la vivienda digna, la alimentación adecuada y la autodeterminación de los pueblos originarios. Esta desconexión dogmática debilita la posibilidad de activar el control de convencionalidad y la aplicación directa de principios de precaución, prevención, no regresión y restauración ambiental como ejes rectores de la jurisdicción constitucional y administrativa.

Si bien es cierto que en las últimas décadas se han registrado avances en materia de institucionalidad ambiental, creación de agencias de protección, generación de programas sectoriales y adopción de políticas públicas climáticas, estos desarrollos resultan fragmentarios y claramente insuficientes frente a la magnitud de los desafíos ecológicos contemporáneos, marcados por crisis climáticas sistémicas, pérdida acelerada de biodiversidad y profundización de conflictos socioecológicos. Esta realidad evidencia la urgencia de transitar

hacia una arquitectura normativa y una institucionalidad ambiental más sólida, democrática y coherente con los principios de justicia ambiental, equidad intergeneracional y dignidad ecológica.

Por ello, se impone la necesidad de un giro epistémico y normativo, que permita reconceptualizar el derecho ambiental como un sistema jurídico transversal, transformador y articulador de justicia ecológica. Este giro implica:

- I. Descentramiento epistemológico, reconociendo los saberes territoriales, ancestrales y comunitarios como fuentes válidas de producción normativa (Escobar, 2008).
- II. Repolitización de lo ambiental, vinculando el diseño jurídico con procesos democráticos participativos, deliberativos y socialmente arraigados (Rodríguez Garavito, 2011).
- III. Ecologización constitucional, incorporando la dimensión ecológica como principio estructural del orden jurídico, más allá de su condición sectorial.
- IV. Jurisdicción verde, orientada a interpretar el derecho desde una óptica biocéntrica, intergeneracional y restaurativa, consolidando el medio ambiente como sujeto de tutela efectiva (Corte Constitucional de Colombia, 2016).

Este enfoque abre el camino hacia un derecho ambiental transformador, capaz de articular dignidad humana, regeneración ecológica y democracia territorial. No se trata solamente de reformar leyes: se trata de refundar el horizonte ético, axiológico y constitucional del derecho ante la disrupción climática.

Hacia un derecho ambiental transformador: reconceptualización constitucional y armonización jurídica internacional frente a la crisis climática

La crisis climática global ha dejado de ser un fenómeno meramente técnico-ambiental para constituirse en una disrupción estructural y sistémica que cuestiona de raíz los fundamentos axiológicos, epistemológicos e institucionales sobre los que se ha construido el derecho contemporáneo (Bodansky et al., 2017). Ya no se trata únicamente de gestionar pasivos ambientales o mitigar externalidades negativas, sino de reconocer que la alteración profunda de los sistemas climáticos, la pérdida de biodiversidad y la degradación de ecosistemas vitales afectan directamente la viabilidad de los modelos democráticos, la vigencia de los derechos humanos y la sostenibilidad de la organización social y económica global.

En este nuevo contexto civilizatorio, el derecho ambiental no puede permanecer anclado en una lógica normativa de gestión del daño o en un enfoque meramente sectorial. Se impone la necesidad de avanzar hacia una arquitectura jurídica transformadora, transversal y coherente, que articule la sostenibilidad ecológica, la justicia social y la resiliencia territorial como ejes fundantes del diseño constitucional, legislativo y jurisprudencial. Esta evolución normativa implica abandonar la mirada fragmentaria y remedial que caracteriza al derecho ambiental clásico, para dar paso a una visión holística e interseccional, capaz de anticipar, prevenir y revertir procesos de destrucción ambiental y desigualdad socioecológica.

Dicha transformación estructural exige superar los modelos antropocéntricos e instrumentales que reducen la naturaleza a un objeto pasivo de explotación y control, y habilitar un nuevo constitucionalismo ecológico que reconozca la interdependencia radical entre los sistemas humanos y no humanos. En este marco, emergen principios fundantes como la justicia intergeneracional, entendida como el deber jurídico y ético de garantizar condiciones de habitabilidad

y bienestar para las generaciones futuras; la equidad territorial, que articula derechos diferenciados y protección reforzada para comunidades vulnerables y ecosistemas estratégicos; y el reconocimiento de la naturaleza como sujeto de derechos, que plantea un desplazamiento paradigmático del estatuto jurídico de los bienes comunes naturales, dotándolos de legitimidad y tutela autónoma ante los órganos jurisdiccionales (Boyd, 2011; Cormacain & Doran, 2022).

Esta reconceptualización jurídica se traduce en la urgencia de diseñar disposiciones constitucionales explícitas, mecanismos legislativos innovadores y jurisdicciones especializadas que materialicen estos principios en la práctica, asegurando una gobernanza climática multinivel, inclusiva y basada en la ciencia, los saberes comunitarios y la deliberación democrática. Solo así será posible encarar, con responsabilidad y eficacia, los retos globales de la crisis climática desde un enfoque de dignidad ecológica, solidaridad planetaria y corresponsabilidad colectiva.

Desde el plano internacional, diversos tratados y convenios multilaterales, como el Acuerdo de París (2015), el Convenio sobre la Diversidad Biológica (1992) y el Acuerdo de Escazú (2018), han configurado un corpus iuris ambiental que establece estándares sustantivos cada vez más robustos en materia de justicia ambiental, protección de derechos humanos, garantía de participación pública efectiva y consolidación de principios de transparencia institucional y acceso a la información ambiental. Estos instrumentos, aunque de distinta naturaleza y alcance, comparten una vocación común: superar el paradigma fragmentario del derecho ambiental clásico y articular una gobernanza climática y ecológica que priorice la equidad intergeneracional, la responsabilidad común pero diferenciada y la protección reforzada de comunidades y territorios vulnerables (Sands et al., 2018).

Sin embargo, un examen crítico evidencia que la mayoría de estos tratados internacionales aún operan, en su dimensión práctica, bajo esquemas predominantemente de soft law, con cláusulas pro-

gramáticas, compromisos de cumplimiento voluntario y mecanismos de supervisión con capacidades sancionatorias limitadas o inexistentes (Kim, 2013). Esta condición ha generado vacíos de coherencia y articulación normativa, tanto a nivel global como en la incorporación sustantiva de estos compromisos en los ordenamientos jurídicos internos de los Estados parte. La ausencia de cláusulas claras de exigibilidad y de procedimientos jurisdiccionales vinculantes debilita la fuerza normativa de principios como la justicia ambiental, la participación informada y la reparación integral frente a daños socioambientales.

Frente a este escenario, resulta indispensable impulsar procesos de integración y armonización jurídica que reconozcan el derecho internacional ambiental no solo como un referente ético o programático, sino como una fuente directa e interpretativa de rango supraconstitucional o constitucional, conforme a los principios de control de convencionalidad y bloque de constitucionalidad vigentes en el derecho comparado latinoamericano (Rajamani & Peel, 2021). En el caso mexicano, esta integración normativa demanda el fortalecimiento de mecanismos de aplicación directa de tratados internacionales ratificados en consonancia con el artículo 133 constitucional, así como la consolidación de criterios hermenéuticos que permitan a jueces, tribunales y autoridades administrativas interpretar y aplicar disposiciones ambientales internas de manera sistemática, coherente y en sintonía con los estándares multilaterales de protección.

Solo mediante este rediseño integrador, que articule la dimensión internacional con el marco constitucional doméstico, será posible dotar de eficacia jurídica real a compromisos como los derivados del Acuerdo de Escazú, garantizando el acceso efectivo a la información ambiental, la participación pública vinculante en procesos de toma de decisiones y la justiciabilidad de derechos ambientales como pilares de una democracia ecológica contemporánea.

En este sentido, se plantea la necesidad de reformar el artículo 4º constitucional, ampliando la tutela del derecho a un medio am-

biente sano mediante la incorporación explícita de principios estructurantes como la justicia intergeneracional, la protección de bienes comunes naturales y la transversalidad de los derechos humanos en la política ambiental (Boyd, 2011). Esta reforma permitiría consolidar un Estado de derecho ecológico, en el que el medio ambiente deje de concebirse como límite al desarrollo económico y pase a ser su fundamento ético, jurídico y funcional (Sachs, 2015).

En el plano legislativo, resulta urgente armonizar cuerpos normativos nacionales —como la LGEEPA, la Ley General de Cambio Climático y la Ley de Desarrollo Rural Sustentable— con los estándares internacionales emergentes. Esto supone incorporar disposiciones vinculantes sobre justicia ambiental, participación efectiva de comunidades indígenas y rurales, acceso a la información ambiental y mecanismos de justicia restaurativa (ONU, 2018; Corte IDH, 2017). La armonización legislativa debe reconocer los saberes territoriales como fuentes legítimas de construcción normativa, habilitando una interculturalidad jurídica que enriquezca la interpretación del entorno y sus formas de protección (Escobar, 2008; Gudynas, 2011).

Desde el plano judicial, se propone fortalecer la aplicación directa del derecho internacional ambiental en los procesos de control constitucional, convencional y legalidad administrativa. Los principios de precaución, no regresión y responsabilidad diferenciada deben incorporarse como criterios interpretativos de rango superior, en línea con el principio *pro natura* y la jurisprudencia interamericana que ha reconocido la relación directa entre degradación ambiental y vulneración de derechos fundamentales (Corte Constitucional de Colombia, 2016; Corte IDH, 2020).

A nivel institucional, se propone con firmeza la creación de una Agenda Nacional de Armonización Jurídica Ambiental, concebida como un instrumento estratégico y vinculante para garantizar la coherencia, actualización y efectividad del marco normativo mexicano frente a los compromisos internacionales en materia ambiental, climática y de derechos humanos. Esta Agenda deberá estar coordinada

de forma intersectorial por la Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales (SEMARNAT), la Secretaría de Relaciones Exteriores (SRE), el Congreso de la Unión, así como por órganos constitucionales autónomos con competencia sustantiva en la defensa de derechos fundamentales, la transparencia y la rendición de cuentas.

Un elemento central de esta arquitectura institucional es la inclusión de la participación activa de comunidades académicas especializadas, redes de investigación interdisciplinaria, organizaciones de la sociedad civil, pueblos originarios y actores territoriales, a fin de garantizar que el proceso de armonización jurídica no se limite a un ejercicio técnico-administrativo, sino que incorpore la pluralidad de perspectivas, saberes y contextos socioecológicos del país.

Esta Agenda Nacional deberá estructurarse en fases claras y objetivos verificables: (i) identificar y sistematizar los vacíos normativos y contradicciones entre los instrumentos internacionales ratificados (como el Acuerdo de París, el Convenio sobre la Diversidad Biológica y el Acuerdo de Escazú) y las disposiciones internas contenidas en la Constitución, la LGEEPA, la Ley General de Cambio Climático y demás cuerpos normativos sectoriales; (ii) desarrollar herramientas técnicas de compatibilidad jurídica, incluyendo criterios hermenéuticos, protocolos de control de convencionalidad y lineamientos para la aplicación directa de tratados internacionales en la jurisdicción constitucional y administrativa; (iii) impulsar reformas legislativas democráticas y participativas, con enfoque de derechos humanos, equidad intergeneracional y justicia ecológica; y (iv) garantizar la implementación efectiva de obligaciones internacionales mediante mecanismos institucionales de seguimiento, evaluación periódica y sanción en caso de incumplimiento, todo ello enmarcado en los principios de justicia ambiental, pluralismo jurídico y sostenibilidad ecológica.

De este modo, la Agenda Nacional de Armonización Jurídica Ambiental se erige como una herramienta clave para consolidar un Estado de derecho ecológico sólido, coherente con la Agenda 2030, y

capaz de responder a los desafíos multiescales de la crisis climática, mediante la integración de los estándares globales en la arquitectura constitucional, legislativa e institucional mexicana.

Finalmente, este tránsito jurídico transformador hacia un Estado de derecho ecológico debe ir acompañado, de manera ineludible, de una estrategia pedagógica estructural que articule el derecho a la educación ambiental como garantía esencial para materializar la justicia intergeneracional, la regeneración ecológica y la participación democrática efectiva. En este sentido, la educación ambiental no debe concebirse como un mero componente curricular accesorio, sino como una política pública transversal, de alcance intergeneracional, emancipadora y territorializada, orientada a formar sujetos críticos, corresponsables y capaces de incidir sustantivamente en la gestión sostenible de los bienes comunes.

Dicha estrategia debe reconocer y revalorizar la diversidad de saberes ecológicos, integrando conocimientos ancestrales, comunitarios y científicos en los procesos de enseñanza-aprendizaje, superando visiones lineales y tecnocráticas que históricamente han fragmentado la comprensión de la naturaleza como sistema complejo e interdependiente (Hutchison, 2020). La formación de una ciudadanía ambiental crítica requiere metodologías pedagógicas participativas, vinculadas al territorio y fundamentadas en el respeto a la pluralidad cultural y biológica, habilitando espacios de diálogo y co-creación de soluciones locales frente a problemáticas globales (SEMARNAT, 2022).

Asimismo, la consolidación de la educación ambiental como derecho colectivo y deber institucional implica la adopción de políticas públicas coherentes con los compromisos asumidos en tratados multilaterales, como la Agenda 2030, el Acuerdo de Escazú y la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático. Ello demanda la asignación de recursos presupuestales suficientes, la capacitación continua de docentes, la producción de materiales didácticos con enfoque intercultural y la articulación de redes de apren-

dizaje comunitario que fortalezcan la participación informada y la exigibilidad social de políticas ambientales justas y sostenibles.

En suma, la educación ambiental en su dimensión formativa, ética y transformadora— constituye la base para garantizar que los avances normativos y doctrinales en materia de justicia ambiental se traduzcan en prácticas concretas, arraigadas en la vida cotidiana de comunidades, territorios y generaciones presentes y futuras.

Referencias

- Atapattu, S. (2015). *Human rights approaches to climate change: Challenges and opportunities*. Routledge.
- Birnie, P., Boyle, A., & Redgwell, C. (2009). *International law and the environment*. Oxford University Press.
- Bodansky, D., Brunnée, J., & Rajamani, L. (2017). *International climate change law*. Oxford University Press.
- Boyd, D. R. (2011). *The environmental rights revolution: A global study of constitutions, human rights, and the environment*. UBC Press.
- Cámara de Diputados. (2022). *Diagnóstico sobre el marco jurídico ambiental en México*. Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública.
- Cormacain, R., & Doran, C. (2022). *Law and rights of nature: The global movement to recognize and protect ecosystems*. Routledge.
- Corte Constitucional de Colombia. (2016). *Sentencia T-622/16 sobre reconocimiento del río Atrato como sujeto de derechos*.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH). (2017). *Opinión Consultiva OC-23/17 sobre medio ambiente y derechos humanos*.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH). (2020). *Caso Comunidades Indígenas Miembros de la Asociación Lhaka Honhat vs. Argentina*.
- Cullet, P. (2010). *Equity and flexibility in international water law*. Edward Elgar.
- Escobar, A. (2008). *Territories of difference: Place, movements, life, redes*. Duke University Press.
- Gudynas, E. (2011). Buen vivir: Germinación de una alternativa al desarrollo. En *Más allá del desarrollo* (pp. 13–40). ALAI.
- Hutchison, C. (2020). The rise of rights of nature: Emerging jurisprudence and legislative innovation across Latin America. *Journal of Environmental Law and Litigation*, 35(1), 1–32.
- Kim, R. E. (2013). The emergent network structure of the multilateral environmental agreement system. *Global Environmental Change*, 23(5), 980–991. <https://doi.org/10.1016/j.gloenvcha.2013.07.006>
- Knox, J. H. (2018). The UN Human Rights Council and the environment: Towards a new mandate. *Human Rights Quarterly*, 38(1), 156–175.

- Merino, M. (2016). Gobernanza ambiental en México: Fragmentación institucional y desafíos normativos. *Revista Mexicana de Política Exterior*, (106), 67–93.
- OECD. (2013). *Environmental performance reviews: Mexico 2013*. Organisation for Economic Co-operation and Development.
- ONU. (2015). *Transformar nuestro mundo: La Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible*.
- ONU. (2018). *Acuerdo de Escazú sobre acceso a la información, participación pública y justicia en asuntos ambientales en América Latina y el Caribe*.
- Rajamani, L., & Peel, J. (2021). *Principles of international environmental law*. Cambridge University Press.
- Roberts, J. T., & Parks, B. C. (2007). *A climate of injustice: Global inequality, North–South politics, and climate policy*. MIT Press.
- Rodríguez Garavito, C. (2011). El derecho en la era del cambio climático: Estructura y retos de la gobernanza ambiental global. *Revista Derecho y Sociedad*, 36, 45–57.
- Sachs, W. (2015). Climate justice and the global commons. *Development*, 58(4), 428–435. <https://doi.org/10.1057/dev.2015.49>
- Sands, P., Peel, J., & Fabra, A. (2018). *Principles of international environmental law*. Cambridge University Press.
- Sarmiento, A. (2014). Justicia ambiental y derechos colectivos: El caso de los pueblos indígenas en México. *Revista Iberoamericana de Derecho Ambiental*, 7(2), 55–78.
- SEMARNAT. (2022). *Programa Nacional de Educación Ambiental para la Sustentabilidad 2021–2024*. Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales, Gobierno de México.
- UNFCCC. (2015). *Paris Agreement*. United Nations Framework Convention on Climate Change.

Environmental justice and sustainable development: Rethinking the law in times of climate crisis

Justiça ambiental e desenvolvimento sustentável: repensando o direito em tempos de crise climática

Laura Leticia Padilla Gil

Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo | Morelia | Michoacán | México

<https://orcid.org/0000-0002-1833-1604>

laura.padilla@umich.mx

letypagil23@gmail.com

Especialista en Derecho Ambiental y Derechos Humanos, con amplia trayectoria académica y de investigación. Ha participado en órganos clave de planeación, bioética, gobernanza ambiental y defensa de derechos. Con un gran compromiso con la equidad, la sostenibilidad y la educación se refleja en su participación activa en redes internacionales y cátedra UNESCO.

Grecia Atenea Huape Padilla

Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo | Morelia | Michoacán | México

<https://orcid.org/0000-0001-9044-4358>

grecia.huape@umich.mx

greciahuape85@gmail.com

Líneas de investigación en Derecho Ambiental, Derecho Administrativo, Desarrollo Regional y Sostenible, Derechos Humanos, con amplia trayectoria académica y de investigación. Ha participado en órganos clave de planeación, gobernanza ambiental y defensa de derechos humanos.

Abstract

Environmental justice constitutes a structural principle of sustainable development, particularly in light of the regulatory challenges posed by the climate crisis. Within the framework of the 2030 Agenda's Sustainable Development Goals (SDGs), this research critically examines the evolution of environmental law and its limitations in ensuring equitable access to natural resources, the effective protection of ecosystems, and the defense of vulnerable communities. It is argued that existing legal frameworks require a structural transformation that incorporates the principles of sustainability, intergenerational justice, and human rights as guiding axes. Through a normative and programmatic document review, the configuration of a resilient legal model is proposed to strengthen climate governance and promote environmental justice as a cross-cutting tool. This approach enables the articulation of environmental law from a more inclusive, effective perspective aimed at protecting common goods and future generations.

Keywords: Environmental Justice; Sustainable Development; Climate Crisis

Resumo

A justiça ambiental constitui um princípio estrutural do desenvolvimento sustentável, especialmente face aos desafios normativos impostos pela crise climática. No marco dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS) da Agenda 2030, esta pesquisa examina criticamente a evolução do direito ambiental e suas limitações para garantir a equidade no acesso aos recursos naturais, a proteção efetiva dos ecossistemas e a defesa de comunidades vulneráveis. Argumenta-se que os marcos jurídicos vigentes requerem uma transformação estrutural que incorpore os princípios de sustentabilidade, justiça intergeracional e direitos humanos como eixos orientadores. Por meio de uma revisão documental normativa e programática, propõe-se a configuração de um modelo jurídico resiliente que

fortaleça a governança climática e promova a justiça ambiental como ferramenta transversal. Esta abordagem permite articular o direito ambiental a partir de uma perspectiva mais inclusiva, eficaz e orientada para a proteção de bens comuns e gerações futuras.

Palavras-chave: Justiça Ambiental; Desenvolvimento Sustentável; Crise Climática

Capítulo 6

Los tiempos compartidos, una figura jurídica atípica vigente en México

María Dolores Cossio Rivera

Resumen

En México, el contrato de tiempo compartido carece de una ley especializada, incluso en la Ley General de Turismo. A nivel federal, la Ley Federal de Protección al Consumidor y la NOM-029-SE-2021 lo regulan de forma administrativa, sin alcance sustantivo. Solo algunos estados lo legislan, limitando su aplicación a su territorio. Esta regulación fragmentada genera vacíos legales, desigualdad en la protección al consumidor y falta de uniformidad, dejando a los compradores expuestos a posibles conflictos e incertidumbre jurídica. Por lo que, a través de la presente investigación, se retoman las bases del tiempo compartido, sus distintas modalidades y la naturaleza jurídica que lo atraviesa, para finalmente debatir entre la tipicidad y atipicidad de la figura.

Palabras clave:
Contratos atípicos;
Tiempos
compartidos;
Turismo;
Derecho de los
contratos;
Derecho vigente.

Introducción

El derecho no puede ni debe permanecer rezagado frente a los constantes cambios sociales, económicos y políticos dentro de un Estado, ya que su función principal es regular y proteger las relaciones entre los ciudadanos. Además, el avance acelerado de la modernidad y la tecnología transforma rápidamente lo que antes era cotidiano, volviéndolo obsoleto, y dando lugar a nuevas actividades y vínculos que exigen regulación y protección jurídica.

En la actualidad, es frecuente observar la aparición de novedosas formas de comercio y modelos empresariales que operan mediante mecanismos distintos a los contemplados por el marco legal vigente, o que requieren ser complementados para su adecuada implementación. Una de estas dinámicas se desarrolla en el ámbito turístico, comúnmente denominado la industria sin chimeneas.

Ahora bien, ¿en qué consiste el turismo? Se trata de “una actividad que se realiza en algún momento, con el fin de descansar, de divertirse o simplemente con el interés de conocer algunos sitios para enriquecer y ampliar la cultura personal” (Cossio, 2011, p. 13).

Siendo a través de esta actividad turística, en la que se generan una serie de hechos y actos jurídicos en los que dado las condiciones en que se realizan, estos deben de ser analizados con detenimiento, con la finalidad de poder determinar si realmente ofrecen o no, una verdadera protección de los derechos de los que intervienen en las relaciones jurídicas que surgen de ellos (Ídem).

La hospitalidad es la base central donde se generan principalmente esta serie de actos y hechos jurídicos en la industria turística. El pasado, presente y, quizás, el futuro de la industria de la hospitalidad está íntimamente ligados. Las industrias actuales de hospedaje son el resultado de la evolución social y cultural de muchos siglos. El hospedaje cómodo, higiénico se consideró alguna vez el privilegio exclusivo de los ricos, pero con el surgimiento de la industria y la expre-

sión de la democracia, la hospitalidad se hizo accesible al ciudadano común. El progreso en la transportación permitió a más gente viajar distancias más largas a un costo más bajo, y el turismo se desarrolló en todo el globo.

En la actualidad, la industria del hospedaje es compleja y diversa debido al sin número de modalidades existentes. Entender por qué esto es así, requiere un viaje breve a través de la historia. Desde las posadas de los tiempos bíblicos hasta los complejos resorts modernos, la evolución del establecimiento para hospedaje ha influido en, y a su vez ha sido influida por los cambios sociales, culturales, económicos y políticos de la sociedad.

Las primeras noticias de que se disponen sobre el movimiento turístico por recreo o placer se remontan a la época del Imperio Romano, donde las clases elitistas tomaban ya sus vacaciones y se trasladaban a lugares preparados para su atención, con lo cual contaban con una buena infraestructura de carreteras para aquella época. Las excavaciones realizadas en ciudades de la antigua Roma nos muestran que estos turistas ya disponían de establecimientos de hospedaje y de balnearios de aguas termales, así como de tabernas, restaurantes, etc. Tras la caída del Imperio Romano, los viajes por placer se hicieron nulos, y se viajaba generalmente por guerras, comercio o motivos religiosos (peregrinación a lugares santos) (Escuela de hostelería y turismo, 2000).

Cuando los antiguos hombres se aventuraron a salir por primera vez de sus asentamientos, no había, desde luego, hoteles en los cuales pudieran alojarse. Muy probablemente, estos primeros viajeros fueron guerreros o comerciantes. Los conquistadores armaban sus tiendas donde lo deseaban: en cambio, los mercaderes, como buscaban hacer trueques con herramientas, vestido y ganado en las nuevas tierras, daban un alto valor a la hospitalidad. Los primeros viajeros intercambiaban mercancías – tales como adornos, tela o animales – por hospedaje. Indudablemente, hospedar fue una de las primeras

empresas comerciales, y la hospitalidad fue uno de los primeros servicios a cambio de dinero (Foster, 1994, p. 3).

Es precisamente, dentro de esta actividad en la que se encuentran los tiempos compartidos, los cuales acorde a la Asociación Mexicana de Desarrolladores Turísticos en México, el país ocupa la segunda posición en ventas de membresías de tiempos compartidos a nivel mundial, al vender 6 mil millones de dólares anuales de este tipo, siendo esto en conjunto con los clubes vacacionales elementos clave en el sector turístico (Hernández, 2024). Además, México es el sexto país más visitado en el mundo, de acuerdo con ONU Turismo (Secretaría de turismo, 2025).

Es importante reconocer sobre esta figura jurídica de Los Tiempos Compartidos es el hecho de que representan un instrumento muy importante para el sostenimiento de la industria del hospedaje en México, esta afirmación refiriéndonos al prestador de estos servicios dado que garantiza el hospedaje por semanas o estancias preestablecidas por determinado número de días que permiten tener la certeza de ocupación de manera organizada y por otra parte permiten al turista consumidor la posibilidad de poder planificar anticipadamente sus vacaciones, viajando con un presupuesto que le permite ahorrar dinero y mejorar la calidad de sus vacaciones en diferentes destinos nacionales e internacionales, por lo que este concepto lejos de caer en desuso sigue innovando y generando nuevos atractivos que le han permitido permanecer en la industria como una de las modalidades más recurridas por los turistas.

Sin embargo, existen interrogantes que no son planteadas sino hasta el momento en que surgen conflictos, siendo los siguientes: ¿a qué Ley se debe atender cuando se haya contratado un tiempo compartido? acaso será a la civil, la mercantil o la administrativa, y si ¿verdaderamente lo legislado atiende a la naturaleza jurídica de esta figura?; entonces ¿por qué la legislación mexicana regula una misma modalidad en distintos ordenamientos?, otro importante cuestionamiento que se debe de hacer, al referirnos a esta figura tan peculiar,

es el siguiente: ¿Con base en que normatividad se va a formular un contrato de tiempo compartido, si en la entidad no existe legislación local aplicable? si la respuesta fuera la Ley Federal de Protección al Consumidor y la Norma Oficial Mexicana NOM-029-SE-2021, entonces en caso de un conflicto únicamente el adquirente tendrá derecho a tratar de buscar una conciliación. Y qué pasará si se tratara de buscar la nulidad del contrato, esta autoridad no es la competente. Por lo tanto, existe el dilema de la tipicidad o atipicidad de esta figura jurídica.

En ese sentido, resulta trascendental establecer las condiciones bajo las cuales se debe de regir la figura jurídica de los tiempos compartidos en México, frente a las diversas regulaciones que lo atienden y los vacíos legales que existen en las mismas, para entonces mediante el análisis del presente apartado, se vislumbren conclusiones que den respuesta a las interrogantes de este contrato atípico y sus diferencias en materia de protección a nivel federal y local que atraviesan a este novedoso producto turístico e inclusive inmobiliario, hasta revisar la naturaleza jurídica de este contrato.

Objetivo

El presente capítulo tiene como propósito plantear la ausencia de armonización de las leyes existentes que regulan el contrato de tiempo compartido en México, tanto a nivel federal como a nivel local. Asimismo, plantea las disyuntivas entre la tipicidad y atipicidad que enfrenta esta figura jurídica, dependiendo el nivel federal en que se encuentre legislado y la necesidad de establecer un marco normativo para este.

Método

La presente investigación se desarrolló mediante un enfoque cualitativo, consistente en la aplicación de diversos métodos de in-

vestigación jurídica, como son el método científico para la fase del planteamiento del problema, el analítico, histórico, deductivo, inductivo, comparativo consistente en las distintas formas en las que se manifiesta la figura jurídica de los tiempos compartidos en la legislación vigente en México (Carrillo, 2016).

El tiempo compartido y sus particularidades

La figura jurídica de tiempo compartido se encuentra compuesta por una serie de ordenamientos que en su conjunto buscan dar respuesta a la problemática que se presente en su ámbito espacial de aplicación, sin embargo, la falta de homogeneidad en estos provoca el establecimiento de las particularidades de esta figura se deba analizar conforme a la naturaleza jurídica.

Por lo que, previo a este análisis, será necesario recurrir a la definición de esta figura en la Ley Federal de Protección al Consumidor (2019), que en su artículo 64 establece que la prestación de servicio del tiempo compartido,

consiste en poner a disposición de una persona o grupo de personas, el uso, goce y demás derechos que se convengan sobre un bien o parte del mismo, en una unidad variable dentro de una clase determinada, por periodos previamente convenidos, mediante el pago de alguna cantidad, sin que, en el caso de inmuebles, se transmita el dominio de estos.

En otras palabras, Herrero (2005, p. 39), lo define como el uso o goce de un inmueble en un tiempo dividido mediante turnos, en correlación con la división por periodos de cada año, de tal forma que permite al consumidor el gozar de una vivienda en cierta periodicidad establecida en el contrato de manera anual.

Es por ello, que frente a esta gran diversidad de operaciones que se dan con la figura jurídica de tiempo compartido, que la compra de un intervalo de tiempo del mismo puede tomar varias formas o modalidades legales, las cuales pueden ser (Procuraduría Federal del Consumidor, 2012):

- a. **Semana y unidad fija a perpetuidad:** en esta modalidad, el comprador adquiere un derecho de uso que queda registrado mediante una escritura legal, similar al proceso de compra de una vivienda tradicional. Dicho derecho le otorga la posibilidad de ocupar un condominio específico, ubicado dentro de un desarrollo turístico, durante una semana determinada cada año, de manera permanente y sin fecha de vencimiento. Además del uso vacacional, el propietario puede beneficiarse de ciertas ventajas fiscales propias de la propiedad inmobiliaria, así como tener voz y voto en la administración del desarrollo. La titularidad de este derecho le permite también rentar, vender, intercambiar o incluso donar su intervalo vacacional a otra persona.
- b. **Derecho a uso:** en este esquema, la propiedad legal del desarrollo turístico permanece en manos del desarrollador o de la empresa promotora. El comprador no adquiere la propiedad del inmueble, sino únicamente un derecho temporal para utilizar una o más unidades dentro del desarrollo, por un periodo determinado, que generalmente va de cinco a cincuenta años. Una vez transcurrido ese tiempo, el derecho expira y regresa al desarrollador. Este modelo es hoy en día uno de los más adoptados por empresas turísticas de gran prestigio y suele funcionar bajo un sistema similar al de una membresía de club, otorgando acceso a distintos destinos y servicios mientras dure el contrato.
- c. **Clubes vacacionales o programas de puntos:** este formato ofrece a los usuarios una flexibilidad mucho mayor, ya que no se limita a una fecha fija cada año. Los socios adquieren

un paquete de puntos que funciona como una especie de “moneda interna” para acceder a diversas opciones de alojamiento: suites de distintos tamaños, temporadas específicas o número variable de días de estancia. La cantidad de puntos requerida depende de factores como la ubicación del desarrollo, la temporada del año, la demanda, el tamaño de la unidad y los servicios incluidos. Según las condiciones del club, el contrato puede ser de derecho a uso por tiempo limitado o bien establecer un uso a perpetuidad.

- d. Propiedad fraccionada: este sistema permite que el comprador adquiera un bloque mayor de semanas —por lo general, entre 4 y 26 semanas al año— a un costo proporcionalmente más bajo que el de la propiedad completa. Es una opción que ha ganado popularidad en destinos de alta demanda como estaciones de esquí o playas, ya que brinda mayor tiempo de disfrute por un precio accesible en comparación con la compra total de la propiedad.
- e. Unidades con “Lock-off” o “Lock-out”: se trata de una modalidad que ofrece gran versatilidad al propietario, pues permite dividir la unidad en dos o más secciones independientes. Así, el propietario puede utilizar una parte de la unidad en una fecha determinada y reservar la otra parte para otra ocasión. También tiene la opción de rentar una de las secciones o intercambiarla a través de sistemas de intercambio vacacional, maximizando así el aprovechamiento de la propiedad.

Tal como se observa, la figura jurídica de tiempo compartido pone a disposición de los interesados diversas modalidades para obtener un programa o un intervalo vacacional. Algunas de estas alternativas cuentan con regulación total o parcial mediante disposiciones legales, mientras que otras únicamente se sustentan en las cláusulas contractuales establecidas por los desarrolladores. Esto plantea la necesidad de reflexionar sobre la conveniencia de que las normativas vigentes, que actualmente rigen esta figura, consideren de manera más

detallada dichas modalidades, ya que cada una otorga al adquirente derechos distintos. Por un lado, la variedad de esquemas disponibles puede resultar atractiva para el consumidor, pues le brinda la posibilidad de elegir la opción que mejor se adapte a sus preferencias y circunstancias. Sin embargo, la ausencia de una regulación uniforme para todas estas formas puede dejar al comprador en una situación de vulnerabilidad o generarle confusión respecto a las características reales del producto que ha adquirido (Cossio, 2011, p. 72).

Acorde a lo anterior y como parte del punto de análisis, será fundamental comprender la naturaleza jurídica del tiempo a través de la siguiente forma (Ibídem, p. 73):

- a. Respecto al acto jurídico;
- b. Respecto a la clasificación de las disciplinas jurídicas;
- c. Respecto a la teoría del turismo;
- d. Respecto al fideicomiso y a la declaración unilateral de la voluntad
- e. Respecto al conflicto de leyes en el espacio

En lo relativo al acto jurídico, es la Ley Federal de Protección al Consumidor, previamente mencionada, la que en su artículo 64 define al tiempo compartido, entendido este como permitir el acceso a un bien (como una propiedad vacaciones) en un periodo de tiempo determinado, sin ser dueño absoluto, pues se estará compartiendo este bien con quienes también lo adquirieron mediante esta modalidad.

Respecto a la clasificación de las disciplinas jurídicas, el tiempo compartido pertenece a la rama del derecho público, pues forma parte del derecho administrativo, en donde la ley y los organismos que se encargan de aplicar su observancia, tienen este carácter, de igual manera, son materia del derecho constitucional porque tiene su base en los artículos 26 y 28 de la Carta Magna, además que persiguen un interés público y social como es la protección al consumidor y el turismo (Ibidem, pp. 75-78).

Por su parte, la teoría del turismo por Hunziker (en Ortuño, 1966, p. 24), la menciona como un conjunto de relaciones y de hechos que son producto del desplazamiento y permanencia de personas en lugares fuera de su domicilio, en la que el fin preponderante del viaje es el ocio.

Ahora bien, tanto el fideicomiso como la declaración unilateral de la voluntad son las opciones en las que propietario puede elegir sobre la forma en que afectará el bien inmueble objeto del tiempo compartido, cabe mencionar que algunos ordenamientos van a establecer de manera específica la opción para regular esta figura (Cossio, 2011, pp. 80-82).

Los conflictos de leyes en el espacio no solo implican definir el ámbito territorial en el que una norma tiene validez, sino también determinar a qué personas se les debe aplicar dicha norma. No se trata únicamente de establecer qué legislación rige en un lugar específico, sino de precisar si a una persona en particular se le aplica la ley de su propio país o la de otro Estado. En ocasiones, este tipo de conflicto no se presenta entre legislaciones de distintos países, sino entre disposiciones jurídicas de diferentes provincias dentro de un mismo Estado o entre leyes correspondientes a las diversas entidades que conforman una Federación.

En esencia, los conflictos de leyes en el espacio giran en torno a determinar si una disposición jurídica tiene carácter territorial —es decir, limitada al territorio de un Estado— o extraterritorial —con validez fuera de dicho territorio—. Como principio general, las leyes de un Estado se aplican dentro de los límites de su territorio. En el ámbito del derecho público, el concepto de “territorio” se entiende como el espacio geográfico en el que normalmente se extiende la vigencia del orden jurídico de un Estado (Ibidem, pp. 82-85).

Si trasladamos esta noción a la figura de los tiempos compartidos, y analizamos si existe o no un conflicto de leyes en el espacio respecto a su regulación, puede afirmarse que, en el plano federal,

sí existe una cobertura normativa, ya que este sistema se encuentra regulado por la Norma Oficial Mexicana NOM-029-SE-2021 (DOF, 2022) y por la Ley Federal de Protección al Consumidor (2019), ambas de aplicación obligatoria en todo el territorio nacional. Sin embargo, solo algunas entidades federativas han emitido legislación específica en esta materia, adaptándola a las necesidades y condiciones que consideran más favorables para el desarrollo e impulso de este esquema vacacional.

Es importante no perder de vista que la comercialización de los tiempos compartidos puede realizarse en lugares donde no existe regulación local al respecto, e incluso podría darse el caso de que, en la ubicación física del desarrollo ofertado, tampoco haya leyes aplicables. Esto plantea retos jurídicos que pueden derivar en vacíos normativos o en incertidumbre para las partes involucradas.

Finalmente, se debe de hacer mención que, en la Ley Federal de Protección al Consumidor, en su artículo 65, se incluye el contenido mínimo del contrato de tiempo compartido, los cuales son:

Artículo 65. La venta o preventa de un servicio de tiempo compartido sólo podrá iniciarse cuando el contrato respectivo esté registrado en la Procuraduría y cuando especifique:

- i. Nombre y domicilio del proveedor o, en su caso, del prestador intermediario;
- ii. Lugar e inmueble donde se prestará el servicio, exhibiendo copia certificada de la afectación del inmueble o parte del mismo ante notario público mediante el acto jurídico de una declaración unilateral de la voluntad o fideicomiso en el que se destine el inmueble al servicio de tiempo compartido por el número de años que se está ofreciendo el servicio, debiendo obtener el registro definitivo en el Registro Público de la Propiedad, para con ello registrarse en la Procuraduría Federal del Consumidor; dejando a salvo los derechos de propiedad del proveedor una vez concluida la afectación;

- iii. Determinación clara de los derechos de uso y goce de bienes que tendrán los compradores, incluyendo períodos de uso y goce;
- iv. El costo de los gastos de mantenimiento para el primer año y la manera en que se determinarán los cambios en este costo en períodos subsecuentes;
- v. Las opciones de intercambio con otros prestadores del servicio y si existen costos adicionales para realizar tales intercambios;
- vi. Descripción de las fianzas y garantías que se otorgarán en favor del consumidor, y
- vii. En lo relativo a los servicios de tiempo compartido a prestarse en el extranjero éstos podrán ser comercializados en la República Mexicana únicamente cuando las personas físicas o morales que ofrezcan y/o presten y/o comercialicen los servicios sean sujetos de comercio, en México, de conformidad con las leyes aplicables, y que se hayan constituido en lo general, así como en lo especial en materia de tiempo compartido o club vacacional, de conformidad con las leyes de su país de origen; en caso de ser omisas, las personas referidas en el párrafo anterior deberán acreditar fehacientemente que su representada es el dueño del inmueble y su autorización a ser destinado a la comercialización de tiempo compartido.

La Procuraduría deberá publicar de forma permanente en su sitio de Internet la lista de los proveedores o prestadores intermediarios que hayan inscrito en el registro su contrato de adhesión.

Cabe señalar que en la Ley General de Turismo (2024), se define a los prestadores de servicios turísticos y al turista, pero no se hace ninguna alusión al contrato de tiempo compartido.

Figura jurídica atípica

En México, el Contrato de Tiempo Compartido presenta una particularidad interesante desde el punto de vista jurídico, ya que puede adoptar tanto la forma de un contrato típico como la de un contrato atípico, dependiendo del marco normativo que lo regule en cada ámbito territorial —federal o local—.

Un contrato típico es aquel que se encuentra expresamente previsto y regulado en un Código o en leyes específicas. Este tipo de contrato cuenta con una estructura, elementos esenciales, derechos y obligaciones definidos por la norma, lo que otorga mayor certeza jurídica a las partes. Por el contrario, un contrato atípico es aquel que, aun teniendo una denominación específica o genérica, carece de una regulación detallada y particular en la ley, por lo que sus alcances y condiciones se determinan principalmente por la voluntad de las partes, dentro de los límites establecidos por el derecho común (Gutiérrez y González, 1995, p. 220).

En el caso de los tiempos compartidos, la clasificación del contrato como típico o atípico dependerá de si existe o no una regulación aplicable en el lugar donde se celebra o se pretende ejecutar. En el ámbito federal, esta figura se considera típica, ya que se encuentra regulada por dos ordenamientos principales: la Ley Federal de Protección al Consumidor (LFPC) y la Norma Oficial Mexicana NOM-029-SE-2021. Sin embargo, es importante precisar que estas disposiciones tienen un carácter eminentemente administrativo, con fines preventivos y conciliatorios, por lo que no constituyen normas sustantivas de derecho civil o mercantil que puedan ser aplicadas de forma supletoria por un juez en un litigio. En otras palabras, su finalidad es proteger al consumidor y regular la operación del servicio, pero no establecer un régimen contractual integral susceptible de ser exigido en sede jurisdiccional.

En el ámbito local, solo algunas entidades federativas han desarrollado legislación específica para regular los tiempos compartidos

y el contrato mediante el cual se formaliza su adquisición. Entre los estados que cuentan con este tipo de normativa se encuentran Campeche, Guerrero, Jalisco, Quintana Roo y Sonora. Sin embargo, las leyes locales únicamente tienen vigencia y aplicación dentro del territorio de la propia entidad federativa, sin que puedan extender sus efectos jurídicos a otros estados de la República que no contemplen esta figura en su legislación.

Como consecuencia, en aquellos estados que no cuentan con regulación específica sobre tiempos compartidos, el contrato se considera atípico desde el punto de vista local, aun cuando sí tenga un reconocimiento y regulación parcial a nivel federal. Esto genera un panorama jurídico mixto, en el que coexisten disposiciones administrativas federales con regímenes civiles o mercantiles locales desiguales, lo que puede provocar incertidumbre tanto para proveedores como para consumidores al momento de ejecutar o defender derechos derivados de este tipo de contratos.

Conclusión

En conclusión, el Contrato de Tiempo Compartido en México se encuentra en un marco jurídico fragmentado que combina elementos de regulación federal y local, sin que exista una ley especializada que regule de manera integral esta figura, ni siquiera dentro de la Ley General de Turismo. A nivel federal, la Ley Federal de Protección al Consumidor y la Norma Oficial Mexicana NOM-029-SE-2021 otorgan un marco normativo de carácter administrativo, con alcances preventivos y conciliatorios, pero sin fuerza como legislación sustantiva aplicable en sede jurisdiccional. En el plano local, únicamente algunos estados han emitido disposiciones específicas, cuya aplicación se limita estrictamente a su propio territorio, lo que deja a muchas entidades sin regulación directa sobre esta modalidad contractual.

Esta situación genera que, en gran parte del país, el contrato de tiempo compartido se considere atípico, lo que puede derivar en va-

cíos legales, desigualdad en la protección de los consumidores y falta de uniformidad en la aplicación de criterios jurídicos. La ausencia de una ley especializada y de alcance nacional implica que la regulación de esta figura jurídica dependa de normas dispersas y de contratos redactados por los propios desarrolladores, aumentando el riesgo de ambigüedades y conflictos legales.

Referencias

- Carrillo, J. (2016). *Metodología de la investigación jurídica*. Editorial Flores.
- Cossio, M. (2011). *Los tiempos compartidos en el sistema jurídicos mexicano*. Editorial UAN.
- Diario Oficial de la Federación. (2019). *Ley Federal de Protección al Consumidor*.
- Diario Oficial de la Federación. (2022). NORMA Oficial Mexicana NOM-029-SE-2021, Prácticas comerciales-Requisitos informativos para la prestación del servicio de tiempo compartido (cancela a la NOM-029-SCFI-2010). <https://n9.cl/zm8fu>
- Diario Oficial de la Federación. (2024). *Ley General de Turismo*.
- Escuela de hostelería y turismo. (2000). *Organización hotelera*. Editorial Daly.
- Foster, D. (1994). *Introducción a la industria de la hospitalidad*. McGrawHill.
- Gutiérrez, E., y González, E. (1995). Derecho de las obligaciones. Editorial Porrúa.
- Herrero, M. (2005). El contrato de servicio de tiempo compartido. *Ars Boni et Aequi*, (1), 39-82.
- Hernández, E. (2024, 24 de enero). México es el segundo país en ventas a nivel mundial de membresías de tiempo compartido. Forbes México. <https://n9.cl/eiywx>
- Ortuño, M. (1966). *Introducción al Estudio del Turismo*. Editorial Textos Universitarios.
- Procuraduría Federal del Consumidor. (2012). *El sector de los tiempos compartidos*.
- Secretaría de Turismo. (2025). *ONU Turismo: México ratifica su posición como sexto país más visitado del mundo en 2024*.

Timeshares, an atypical legal figure currently in force in Mexico

Os tempos compartilhados, uma figura jurídica atípica em vigor no México

María Dolores Cossio Rivera

Universidad Autónoma de Nayarit | Ixtlán del Río | México

<https://orcid.org/0000-0002-1927-6328>

dolores.cossio@uan.edu.mx

md_cossior@hotmail.com

Doctora en Derecho con mención honorífica por el IDEJ. Profesora Tiempo Completo Titular C de la Universidad Autónoma de Nayarit. Reconocimiento Perfil Deseable e Integrante del Sistema Nacional De Investigadores Nivel I de SECIHTI.

Abstract

In Mexico, time sharing contracts are not covered by any specific legislation, not even in the General Tourism Law. At the federal level, the Federal Consumer Protection Law and NOM-029-SE-2021 regulate them administratively, without substantive scope. Only some states have legislation on the matter, limiting its application to their territory. This fragmented regulation creates legal loopholes, inequality in consumer protection, and a lack of uniformity, leaving buyers exposed to potential conflicts and legal uncertainty. Therefore, this research revisits the basics of timeshare, its different modalities, and its legal nature, to finally debate between the typicality and atypicality of the concept.

Keywords: Atypical contracts; Time sharing; Tourism; Contract law; Current law.

Resumo

No México, o contrato de tempo compartilhado carece de uma lei especializada, inclusive na Lei Geral de Turismo. Em nível federal, a Lei Federal de Proteção ao Consumidor e a NOM-029-SE-2021 o regulam de forma administrativa, sem alcance substantivo. Apenas alguns estados o legislam, limitando sua aplicação ao próprio território. Essa regulação fragmentada gera vacíos legais, desigualdade na proteção ao consumidor e falta de uniformidade, deixando os compradores expostos a possíveis conflitos e incerteza jurídica. Por isso, através da presente pesquisa, retomam-se as bases do tempo compartilhado, suas distintas modalidades e a natureza jurídica que o perpassa, para finalmente debater entre a tipicidade e a atipicidade da figura.

Palavras-chave: Contratos atípicos; Tempos compartilhados; Turismo; Direito dos contratos; Direito vigente.

Capítulo 7

Los principios de la mediación en sede administrativa. Obstáculos y oportunidades

José Antonio Serrano Morán

Resumen

La mediación administrativa representa una innovación relevante en el marco de la Ley General de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias (LGMASC) publicada en el año 2024. Este artículo analiza, desde una perspectiva jurídica y dogmática, los principios que rigen la mediación en materia administrativa, se destaca su función como mecanismo idóneo para la resolución no contenciosa de conflictos entre particulares y autoridades. Se exploran los principios de voluntariedad, imparcialidad, legalidad, flexibilidad, confidencialidad y buena fe, y se examina su aplicación específica en el ámbito administrativo. Lo anterior, con el objetivo de entender la visión con la cual se ha dotado desde la normatividad a la mediación en sede administrativa, y su relación directa con los principios generales de la justicia alternativa, al estudiar sus beneficios y sus áreas de oportunidad, se ayuda a perfeccionar una herramienta que debe de ser básica en la procuración y administración de justicia en nuestro país.

Palabras clave:
Administración de
justicia;
Mediación;
Derecho
Administrativo;
Ley.

Serrano Morán, J. A. (2025). Los principios de la mediación en sede administrativa. Obstáculos y oportunidades. En E. G. Ávila Verdín (Coord), *Reflexiones críticas sobre el derecho administrativo en Latinoamérica*. (pp. 184-207). Religación Press. <http://doi.org/10.46652/religacionpress.337.c665>

Ley general de mecanismos alternativos de solución de controversias

La construcción de un Estado de Derecho basado en la cultura de la paz debe de ser la obligación transversal máxima que guarda toda nación, rigiendo la conceptualización, aplicación y medición de sus políticas públicas, basadas en la multidisciplinariedad, interdisciplinariedad y transdisciplinariedad.

La consecución de una cultura de la paz no es obra de la casualidad o el azar, todo lo contrario, es la conjunción de un cúmulo de elementos encaminados al mismo fin, de los que se pueden destacar, voluntad política, recurso humano suficiente y capacitado, recurso económico, condiciones sociales y culturales, educación para la paz, entre otros, sin embargo, es necesario que todo lo antes señalado cohabite de forma armónica bajo un mismo marco normativo.

Es decir, el principio de legalidad aplicado desde su vertiente social y ciudadanizadora, así como desde su visión restrictiva y limitante del poder público, es el parámetro de control necesario para la armonización de los esfuerzos individuales y en conjunto, encaminados al beneficio social, de ahí la importancia de contar con un marco legal armonizado entre sí, humanizado, garantista, basado en el respeto a los derechos humanos, abierto, incluyente, claro, sencillo, al alcance de todas las personas.

Es de estudiado derecho que la promulgación de la Ley General de Mecanismos de Solución de Controversias (LGMSC) en México responde a un proceso histórico y normativo que se gestó a partir de la necesidad de consolidar un sistema de justicia más accesible, eficiente y restaurativo (Mena Moreno, 2024). En las últimas dos décadas, el país ha transitado hacia un modelo de justicia más garantista, en el cual los mecanismos alternativos de solución de controversias (MASC) se han vuelto un eje fundamental para la despresurización del sistema judicial y la inclusión de la participación directa de las personas en la resolución de sus propios conflictos.

Los primeros desarrollos normativos importantes en este campo se remontan a la Reforma Constitucional de 2008, que introdujo el sistema penal acusatorio y reconoció formalmente los MASC en materia penal, al incluir en el numeral 17 de la propia Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la obligatoriedad de garantizar el acceso a la justicia alternativa como un derecho humano. Posteriormente, diversas entidades federativas promulgaron leyes estatales sobre justicia alternativa; no obstante, la falta de armonización normativa y criterios comunes entre los estados y la federación generó un mosaico heterogéneo que dificultaba la eficacia y certeza jurídica de los MASC (Salgado Ledesma, 2019).

En este contexto, la Ley General de Mecanismos de Solución de Controversias fue publicada el 26 de enero de 2024 en el Diario Oficial de la Federación, consecuencia de la reforma constitucional de fecha 5 de febrero del año 2017, en la cual se reformó el artículo 73 fracción XXIX-A, mismo que faculta al Congreso de la Unión para expedir una legislación general que establezca los principios y bases en materia de mecanismos alternativos de solución de controversias con excepción de la materia penal.

De igual forma, la reforma constitucional publicada en el Diario Oficial de la Federación el 15 de septiembre de 2017, al mismo artículo 17 constitucional, obliga a las autoridades a privilegiar la solución del conflicto sobre formalismos procedimentales, el impulso a los MASC, privilegiando la solución de conflictos por esta vía como un hecho (González Martín, 2020).

Lo anterior, constituyó un hito en la consolidación del derecho a acceder a una justicia pronta, gratuita y no adversarial, creando un marco normativo homogéneo con una nueva visión en la procuración y administración de justicia en México, estableciendo las bases, principios y procedimientos para la implementación y funcionamiento de los MASC en todo el territorio nacional específicamente en materias como la civil, familiar, administrativa, mercantil, quedando la materia penal exclusivamente sujeta a lo señalado por la Ley Nacional de

Mecanismos de Solución de Controversias en Materia Penal así como en el Código Nacional de Procedimientos Penales.

La Ley General de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias representa una reforma profunda y necesaria para modernizar el sistema de justicia en México, su orientación hacia principios como voluntariedad, confidencialidad, gratuidad y justicia abierta, junto con la creación de una estructura certificadora y de supervisión, colocan los mecanismos alternativos como herramientas legítimas, eficientes y accesibles.

El verdadero desafío radica en su implementación efectiva, asegurar que los principios se conceptualicen de manera correcta y, posteriormente, garantizar su observancia, que los facilitadores estén capacitados, haciendo que los métodos alternos, sean una opción real para toda la población, especialmente grupos de atención prioritaria. Solo de esta forma se podrán observar los beneficios de tan importante normativa, ayudando a cumplir su promesa de una justicia más humana, ágil y equitativa.

En síntesis, la Ley General de Mecanismos de Solución de Controversias representa un avance sustantivo en la consolidación de un modelo de justicia inclusiva, eficiente y humanista en México, alineado con los principios del derecho internacional de los derechos humanos y los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS), particularmente el número 16: “Paz, justicia e instituciones sólidas”.

La mediación en sede administrativa

Una de las grandes ventajas que aporta la figura de la mediación en cualquier sistema de administración y procuración de justicia, es, sin duda, su naturaleza transversal, es decir, la capacidad de ser utilizada en cualquier entorno en el que se gesten conflictos, desde espacios privados y entornos “cerrados”, hasta la vida pública y los escenarios “abiertos” (Lamizet, 2010).

Ahora bien, la “judicialización” de la mediación en México, ha sido un proceso, aunque continuo, no siempre homogéneo, desde su inclusión en la constitución local del estado de Quintana Roo, el resto de las entidades federativas habían impulsado de manera voluntaria y desigual el uso y desarrollo de la mediación en conjunto con la justicia alternativa en sus marcos normativos.

Las reformas constitucionales del año 2008 y 2017 en materia de administración de justicia, ponen un fin a los esfuerzos aislados de las autoridades locales, haciendo obligatorio el uso, aplicación y desarrollo de la justicia alternativa, a través de los mecanismos alternativos de solución de controversias, para todas las entidades federativas del país, así como para la autoridad Federal, dando fin al periodo de “buena voluntad” de los gobiernos en la implementación de una justicia abierta y ciudadanizada.

La ya citada Ley General de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias (LGMASC) es el reflejo de la “obligatoriedad legislativa” que han generado las reformas constitucionales antes mencionadas, impulsando la homologación y homogenización de criterios, directrices, filosofías, principios y procesos para el uso de estos medios autocompositivos, resaltando su inclusión en cada vez más escenarios y materias jurídicas.

Es de tal suerte, que la LGMASC incluye como “novedad”, en su capítulo VIII, sección Primera, la especificación de la aplicación de la mediación en sede administrativa, misma en la que establece diversos elementos a resaltar, el primero de ellos, la eliminación de la posibilidad de utilizar la figura del arbitraje en materia administrativa, según su numeral, la inclusión como requisito formal, la emisión de un dictamen técnico jurídico, emanado de la propia autoridad administrativa, el cual determinará la viabilidad del uso de los métodos alternos para la conflictiva en cuestión, todo lo anterior según el numeral 115 de la propia Ley General.

En el artículo 117 de la Ley se plasma la filosofía de aplicación de los MASC en sede administrativa, siendo ésta la justicia abierta, de igual forma, establece que el ente encargado de su impulso, fomento y difusión es el Tribunal Federal de Justicia Administrativa y los Tribunales de Justicia Administrativas de las entidades federativas del país, los cuales, crearán los Centros Públicos de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias en materia de Justicia Administrativa y, al mismo tiempo, son responsables de evaluar, certificar, nombrar, supervisar y sancionar a las personas facilitadoras.

Ahora bien, el numeral 118 señala la competencia supletoria de la Ley General para las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal, o las que correspondan a las entidades federativas, centralizada o paraestatal, así como los Organismos Constitucionales Autónomos que no contemplen el uso de los MASC de manera interna, pudiendo utilizar lo establecido en la citada legislación general en cuanto al procedimiento e inclusive el uso de los centros públicos de MASC en materia de justicia administrativa.

La sección tercera del mismo capítulo VIII, en sus artículos 122, 123 y 124, enlistan los deberes, obligaciones y sanciones de las personas facilitadoras en materia de justicia administrativa, así como los requisitos normativos para acreditarse como persona facilitadora en materia administrativa, distinguiendo entre tres tipos de facilitadores, a) personas facilitadoras servidores públicos, b) Personas facilitadoras de los Tribunales de Justicia Administrativa federal o locales y, c) personas facilitadoras privadas que intervienen en mecanismos alternativos de solución de controversias en sede administrativa, debiendo estos últimos cumplimentar, además, lo señalado por el numeral 40 de la propia ley general, es decir, contar con licenciatura, sin especificar área del conocimiento, contar con nacionalidad mexicana, pudiendo ser por nacimiento o por naturalización, no haber sido sentenciado por delito doloso, es decir, que si es posible ser mediador habiendo sido sentenciado por delito culposo, no ser persona deudora alimentista y, aprobar las evaluaciones que determinen las autoridades competentes.

El numeral 127 de la LGMASC, establece los momentos procesales en los que se pueden utilizar los MASC, puntualizando dos escenarios procesales, el primero de ellos, fuera de procedimiento contencioso administrativo y, la segunda, dentro del procedimiento, en la que destaca el hecho de que es posible el uso de la mediación en materia de justicia administrativa en etapa de ejecución de sentencia, en la cual textualmente establece:

“cuando el magistrado instructor estime que la controversia es susceptible de resolverse o la sentencia de cumplirse mediante la aplicación de un mecanismo alternativo de solución de controversias”.

Es de destacar lo antes mencionado, toda vez que en materia de justicia administrativa es posible resolver el conflicto materia de la controversia una vez iniciado el procedimiento formal, pero también es posible dar cumplimiento a la sentencia emitida por un órgano jurisdiccional competente, a través de un mecanismo autocompositivo de solución de conflictos, lo que sin duda refleja la naturaleza especial que guarda la justicia alternativa en materia administrativa.

Como se puede observar, se evidencia un símil de la operatividad de los MASC en etapas homologas pertenecientes a otras materias, como la materia penal, en la que la Ley Nacional de Ejecución Penal, según su artículo 202, permite el uso de procesos restaurativos en etapa de ejecución penal, con el objetivo de reparar relaciones interpersonales y el tejido social.

El numeral 130 de la LGMASC, establece el número de sesiones que pueden ser desahogadas para la resolución de los conflictos, señalando que “se desarrollará en la o las sesiones que sean pertinentes de acuerdo con la naturaleza y complejidad del conflicto o controversia”, sin duda un elemento acertado por parte del legislador, tomando en cuenta la esencia del conflicto administrativo, mismo que puede ser complejo de resolver al estar involucradas autoridades y gobernados, haciendo que el gobernado se sienta intimidado por el servidor

público y la institución a la que representa, por lo cual, limitar un número de sesiones específicos para la solución del conflicto, sería equívoco, limitativo y restrictivo para las partes y sus pretensiones.

En ese mismo sentido, señala el artículo antes referido, la posibilidad de participar en el proceso alternativo el representante o los representantes legales, pudiendo deducir que hace referencia a las instituciones públicas que comparezcan, sin embargo, el texto es general, y abre la puerta a la posibilidad de que el proceso autocompositivo se desarrolle a través de apoderados y representantes legales, señalando que: *“Las sesiones deberán realizarse con la presencia de todas las partes, personalmente o por conducto de sus apoderados o representantes legales”*.

Lo que sin duda viene a significar un gran cambio en lo que refiere al principio de inmediación que permea en todos los métodos autocompositivos de solución de conflictos, toda vez que la base de la mediación y la conciliación es la participación directa de los protagonistas del conflicto en el proceso de la solución de su conflicto, (Márquez Algara & De Villa Cortés, 2016), con el objetivo de generar una “vergüenza reintegrativa” que ayude a la no reincidencia del conflicto; sin embargo, en materia administrativa, tratándose de actos de autoridad, la naturaleza del conflicto es distinta, de ahí la necesidad de adecuar los principios de los MASC, con el objetivo de hacerlos efectivos (Castro Valdebino, 2017).

Ahora bien, el artículo 131 de la LGMASC enlista las causales para la conclusión del procedimiento, destacando su fracción quinta, la cual a la letra señala: “Incurrir, cualquiera de las partes en un comportamiento irrespetuoso, agresivo o con intención notoriamente dilatorias”, se debe de tener mucho cuidado y poner especial énfasis a la presente fracción, toda vez que se corre el riesgo que su interpretación sea errónea, desfasada o dolosa, se traduzca en un medio para evadir los procedimientos alternativos, convirtiéndose en un “pretexto procesal” sin necesidad de abordar el fondo del asunto, ya sea por intereses políticos o bien por falta de disponibilidad de la autoridad.

Es decir, la subjetividad que establece el articulado en cuanto a la expresión “comportamiento irrespetuoso o agresivo” abre la puerta para que el representante institucional que acuda a la sesión de mediación, alegue que se siente ofendido y/o atacado por parte del gobernado, con el objetivo de dar por terminado el procedimiento sin enfrentar el sentir real de éste, evadiendo la responsabilidad emocional que genera un acto de autoridad que lo ha lesionado, es decir, los sentimientos y emociones que la mediación y conciliación celebran y alientan a ser expresados y explorados, pueden llegar a convertirse en un obstáculo o “enemigo” para el proceso de mediación en materia administrativa, al ser poco tolerados y en gran medida limitados.

Aunado a lo anterior, también encuentra limitación el modelo que puede ser utilizado en el proceso de mediación y/o conciliación en materia administrativa, es decir, de los tres modelos básicos existentes (Harvard, Circular narrativo y Transformativo), es evidente que la presente ley, de facto, presupone la utilización del modelo de Harvard y excluye el modelo Transformativo, toda vez que en este último, las herramientas para llevar el proceso son distintas, por ejemplo, en el modelo transformativo no existe el parafraseo, existe el “espejo”, en el que el mensaje de las partes no es “filtrado”, para eliminar la carga negativa, sino que se transmite íntegra, con la carga negativa que pueda llegar, con lo que se corre el riesgo de que el representante legal de la institución o ente público, alegue que se siente afectado, insultado, agredido o amenazado por la narrativa de la contraparte, y con eso sea motivo suficiente para dar por terminado el proceso alternativo.

Por último, es dable señalar lo establecido en el artículo 136 de la propia LGMASC, específicamente lo manifestado en su inciso c), que textualmente establece:

Artículo 136. *“Los convenios suscritos y firmados serán remitidos al Magistrado Instructor con la finalidad de que sean aprobados. La autoridad jurisdiccional verificará que los términos convenidos: c) No resulten notoriamente desproporcionados”.*

Como se puede leer, el arábigo antes plasmado, limita de manera abierta el principio de voluntariedad del cual gozan las partes, no solo en la decisión de participar o no en el medio alterno, o de suscribir o no un acuerdo, sino también de aceptar o no lo señalado en un convenio, lo anterior al establecer que los convenios suscritos “no deben de ser desproporcionados”, dejando al arbitrio de la autoridad jurisdiccional lo que consideran desproporcionado o no adecuado para las partes, lo que sin duda contraria la esencia y naturaleza de un convenio en materia de justicia alternativa y sus métodos autocompositivos de solución de controversias (Hernández Tirado, 2012).

Los principios generales y específicos de la mediación en sede administrativa

Los principios que dotan de funcionabilidad a los medios autocompositivos de solución de controversias, son esenciales para el adecuado funcionamiento y el alcance de sus objetivos, mismos que por naturaleza difieren de los objetivos del proceso formal jurisdiccional y, de igual forma, varían en cuanto a la materia en la que se aplica el método autocompositivo, en este caso, la materia administrativa, algunos de estos principios se enclavan en el artículo 6 y 116 de la LGMASC, mismos que se plasman de manera textual para su mejor comprensión y estudio.

Artículo 6. *Son Principios rectores de esta Ley, los siguientes:*

- I. Acceso a la justicia alternativa. Garantía que tiene toda persona para el acceso efectivo a una justicia distinta a la jurisdiccional, de carácter confidencial, voluntaria, completa, neutral, independiente, flexible, igualitaria, legal, pronta y expedita a través de los mecanismos alternos a los procesos jurisdiccionales para la solución de controversias.

El primero de los principios enlistados tiene su fundamento en el numeral 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos

Mexicanos, en el que se establece el derecho humano al acceso a los métodos alternos de solución de conflictos, mismo que debe de ser garantizadas para todas las personas por igual, sin discriminación o limitaciones, el Estado tiene la obligación de garantizar su acceso en toda la República y de manera transversal, multidisciplinar y transdisciplinar, especialmente en zonas que por su geografía representan un problema para el arribo de la justicia formal, así como el traslado de las personas a ciudades en donde se centraliza en gran medida la administración de justicia, tal como lo establece la tesis de la décima época número I.30.C.3 CS, de fecha 18 de octubre de 2019.

La fracción segunda del mismo artículo sexto señala:

II. Autonomía de la voluntad.

La libertad que detentan las partes para autorregular sus intereses y relaciones personales y jurídicas dentro del ámbito permitido por la ley sin que medie coacción o imposición externa durante su participación en los mecanismos alternativos de solución de controversias.

Principio que guarda estrecha relación con el señalado en la fracción XIII del mismo artículo, sin embargo, este es uno de los principios que en materia administrativa está siendo restringido de manera injustificada, especialmente en lo que refiere a los acuerdos que se puedan legar a través de un convenio, toda vez que la propia legislación establece que dichos convenios no deben de ser desproporcionados, lo que otorga la posibilidad a la autoridad encargada de validar dicho acuerdo, a limitar la voluntad de las partes cuando a su consideración no sea equitativo, algo que sin duda debe de ser eliminado, toda vez que las partes pueden firmar todo aquello que acuerden y que este dentro de la ley, siempre y cuando entiendan los alcances de lo que están firmando, siendo esa la labor del facilitador, explicar el contexto y las consecuencias del convenio que firmarán, no pudiendo intervenir en la decisión de las partes.

Ahora bien, la fracción tercera establece:

III. Buena fe. *“Implica que las partes, en un procedimiento de mecanismos alternativos de solución de controversias, participen con probidad y honradez, libre de vicios, dolo o defectos y sin intención de engañar”.*

Justamente el principio que da fundamento a permitir que las partes acuerden todo lo que en derecho consideren conveniente para sus propios intereses, toda vez que se parte de la idea de que es un proceso que se desarrolla de buena fe por ambas partes, no pudiendo presuponer o predisponer una actuación dolosa o mala fe por ninguno de los intervinientes, por lo que no se debe de limitar su voluntad al momento de suscribir un convenio.

La fracción cuarta señala textualmente:

IV. Confidencialidad.

La información aportada, compartida o expuesta por las partes y que es de conocimiento de las personas facilitadoras, abogadas colaborativas y terceros que participen en los mecanismos alternativos de solución de controversias, no podrá ser divulgada, de conformidad con lo dispuesto en esta Ley y la legislación en materia de protección de datos personales. Se exceptúa de este principio, la información que revele un delito que se esté cometiendo o cuya consumación sea inminente.

Un principio que guarda especial relevancia en la mediación en materia administrativa, toda vez que se trabaja con información no solo de carácter confidencial, sino en este caso, información que puede ser de carácter reservada o clasificada, por la participación de instituciones públicas en el proceso autocompositivo, según lo establecido por la Ley General de Transparencia y Acceso a la información Pública. Es dable destacar el hecho que se mantiene la excepción a este principio en caso de la comisión de un ilícito.

Lo anterior se refuerza al observar el texto de la fracción I, del artículo 116 de la propia ley general, mismo que aborda el principio de confidencialidad de manera específica para los asuntos en materia de justicia administrativa, mismo que a la letra señala:

“Toda la información proporcionada durante la tramitación de los mecanismos alternativos de solución de controversias deberá conservar el carácter de confidencial y no podrá ser utilizada para motivar actos administrativos distintos del que les dio origen”.

Como se puede observar, se establece que toda información vertida en un proceso alternativo no puede ser utilizada para incoar un proceso administrativo distinto de aquél que se ventila, en ese sentido, es un símil a la restricción que este principio impone en materia penal, según el artículo 4 fracción III de la Ley Nacional de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias en Materia Penal.

La fracción quinta establece el principio de equidad de la siguiente forma:

V. *Equidad.* *Las personas facilitadoras propiciarán la igualdad y equilibrio entre las partes que intervienen en el procedimiento a fin de que los acuerdos alcanzados respeten derechos humanos, sean leales, proporcionales y equitativos”.*

Pudiendo ser entendida como “la aplicación de la norma en casos particulares con prudencia y sentido de justicia” (Toledano Morales, 2009), es un principio que en materia administrativa es sumamente delicado, toda vez que en estos casos no se trata de un conflicto entre particulares, es decir, una afectación de carácter horizontal, sino una afectación que proviene de un servidor público en carácter de autoridad, es decir, una afectación de carácter vertical, lo anterior según el principio de “jerarquía funcional y de la tramitación” de la burocracia de Max Webber (Martínez Castilla, 2016).

Un elemento que es necesario vigilar cuidadosamente, al tener relación directa con el elemento del “poder”, del cual nos habla la teoría del conflicto, mismo que es entendido como “la probabilidad, en el marco de una relación social, de implantar la propia voluntad incluso contra toda resistencia” (Kebir Tio, 2020), este elemento esta naturalmente desproporcionado en una relación de jerarquías desiguales como lo es gobernante – gobernado, siendo el tipo de relaciones y conflictivas que se desahogan en sede administrativa, de ahí la necesidad de que el facilitador no permita que una de las partes abuse de ese “poder” que de origen ostenta por el cargo conferido por la ley.

La fracción sexta plasma el principio de flexibilidad, al establecerla de la siguiente forma:

VI. *Flexibilidad.* *Los mecanismos alternativos de solución de controversias se desarrollarán sin formalidades y trámites rígidos o excesivos para las partes;*”

Como se puede observar, la fracción anterior no instruye la ausencia de formalidad dentro del proceso o procedimiento, sino la mínima formalidad del mismo, pudiendo las partes controlar el proceso basados en su voluntad, intereses y pretensiones, todo bajo el mismo marco jurídico, de ahí la necesidad de que el facilitador cuente con una formación amplia no solo en MASC sino en materia administrativa y sus cúmulo de normas existentes, que dotan de funcionabilidad al andamiaje estadual, lo cual representa un esfuerzo considerable en preparación académica y profesional, de lo contrario, se corre el riesgo de que el principio de flexibilidad sea limitado por la preparación con la cual cuente el facilitador, es decir, solamente podrá ser flexible en los temas que domina y se siente cómodo, restringiendo concesiones en aquellas temáticas de las cuales no tiene certeza.

La fracción séptima, establece el principio de gratuidad:

VII. Gratuidad.

La tramitación de los mecanismos alternativos de solución de controversias en el ámbito público y los que se realicen por los Tribunales de Justicia Administrativa, Órganos Constitucionales Autónomos, la Administración Pública Centralizada o Descentralizada, en sus respectivos niveles de gobierno y ámbitos de competencia, deberán ser gratuitos, a fin de garantizar el acceso a la justicia alternativa efectiva.

Son gratuitos todos los servicios y trámites que emanen de una institución pública, en el sentido que se realiza sin ánimo de lucro (Cordero Torres, 2011), aun cuando el lucro se ha obtenido a través de contribuciones fiscales y son retribuidos a los ciudadanos a través de los servicios y políticas públicas tendientes a la promoción, protección, respeto y garantía de los derechos humanos, sin embargo, este principio encuentra su excepción al concesionar a particulares el desarrollo de la misma actividad a nombre del Estado, convirtiéndose en un servicio privado y de remuneración obligatoria.

Ahora bien, la fracción octava establece un principio que puede ser subjetivo en su interpretación, la honestidad, del cual expresa lo siguiente:

VIII. “Honestidad. Las partes, personas facilitadoras, abogadas colaborativas y terceros deberán conducir su participación durante el mecanismo alternativo de solución de controversia con apego a la verdad y profesionalismo”.

Más que un principio, es una obligación y regulador del comportamiento que impone la norma a toda aquella persona que intervenga en un proceso de justicia autocompositiva, el gran reto que posee este mandato es sin duda alguna su aplicación, en su vertiente de identificación, toda vez que el facilitador no solamente es el guardián de que los intervinientes en el proceso se conduzcan con honestidad, sino

que él mismo está obligado a desarrollar su actuación bajo el mismo principio, la conflictiva se genera en el sentido de que al ser la honestidad un elemento más axiológico que jurídico (Mercantete-Guerra & Martínez-Guerra, 2020), es dependiente de la visión personal de cada parte, es decir, la honestidad es afectada de forma general por la construcción de la realidad de las personas y en específico, de su percepción del conflicto que los tiene mediando, elemento subjetivo que el facilitador debe tomar en consideración al momento de actuar.

El principio de imparcialidad se encuentra en la fracción novena, mismo que apunta:

IX. “Imparcialidad. *Las personas facilitadoras o las abogadas colaborativas que conduzcan los mecanismos alternativos de solución de controversias deberán mantenerse libres de favoritismos, o preferencias personales, que impliquen la concesión de ventajas indebidas a alguna de las partes”.*

La imparcialidad se ha definido como un principio que impacta en la relación y la interacción que tiene el facilitador con las partes, es decir, es la obligación que tiene el facilitador de no favorecer a ninguna de las partes con su intervención, ya sea de forma consciente o inconsciente, por lo cual debe regular de manera excepcional su lenguaje verbal y no verbal, es decir, la metacomunicación.

En la fracción décima se encuentra el interés superior del menor como criterio de interpretación, señalando lo siguiente:

X. “Interés superior de niñas, niños y adolescentes. *Criterio de interpretación que implica que el ejercicio pleno de sus derechos debe ser considerado como rector en los procedimientos de mecanismos alternativos de solución de controversias”.*

En la LGMASC se conceptualiza al interés superior de la niñez como un criterio procesal y de interpretación normativa, al regir el actuar y aplicación de la ley en favor y cuidado de los intereses de las

niñas, niños y adolescentes, y aún más relevante, se debe tomar en cuenta y considerar de forma prioritaria el sentir, pensar y opinión de los niños, niñas y adolescentes que estén involucrados en la conflictiva, tal como lo establece la Suprema Corte de Justicia de la Nación en sus jurisprudencias de la décima época 18/2014 y 12/2015.

El principio de legalidad se encuentra en la fracción decimoprimera de la ley, instruyendo que:

XI. “Legalidad. *Los mecanismos alternativos de solución de controversias tendrán como límite la Ley, el irrestricto respeto a los derechos humanos, orden público y la voluntad de las partes”.*

La legalidad, no solamente es un principio procesal, toda vez que, al mismo tiempo, es una limitante irrestricta e inviolable de la autonomía de la voluntad de las partes al circunscribir un marco de actuación y decisión finito, siendo aplicables tanto para el facilitador como para los mediados (Amazo Parrado, 2007), para el primero, contempla requisitos de forma y fondo que debe cumplir tanto en su actuar como en la tramitología del proceso, lo cual se encuentran estipulado en la norma, mientras que para los segundos, presupone una carga de respeto a lo normado, sometiendo sus pretensiones y creatividad para resolver la conflictiva a lo que previamente ha sido legislado para tal efecto, es decir, su voluntad es sometida en primer término a la potestad de la autoridad legislativa y en segundo términos a la facultad de la autoridad encargada de la ejecución de esa misma norma.

Ahora bien, lo anterior guarda relación con lo señalado en el numeral 116 fracción II de la LGMASC, en la cual plasma el principio de eficiencia y eficacia como requisitos procesales en la tramitación de los MASC en materia administrativa, señalando que:

La tramitación de los mecanismos alternativos de solución de controversias deberá estar orientada a lograr la máxima satisfacción de las necesidades de las partes, así como del interés público,

en consideración a las finalidades planteadas por el Plan Nacional de Desarrollo y las metas respectivas.

Cobra especial relevancia lo antes plasmado, toda vez que es justamente esta dicotomía la que reviste de especial naturaleza a la mediación en materia administrativa, es decir, en el uso de la autonomía de la voluntad para la suscripción de un convenio entre gobernado y gobernante, no solamente media los intereses particulares del gobernado, sino también se tiene que velar por la consecución de los objetivos públicos del Estado y para lo cual se ha erigido un andamiaje complejo y completo de convivencia social (normas, autoridades, principios, reglas sociales, cultura, etc.), en el que se encuentran contemplado los intereses de toda la sociedad incluyendo las del gobernado en conflicto, es una actuar con doble naturaleza y propósito, que no en todos los casos se ven alineados.

Ahora bien, el principio de neutralidad se encuentra tanto en la fracción XII del artículo 6, como en la fracción III del numeral 116, ambos de la LGMASC, estableciendo el primero que:

XII. **“Neutralidad.** *Las personas facilitadoras deberán tratar los asuntos con objetividad y evitar juicios de valor, opiniones o prejuicios que puedan influir en la toma de decisiones de las partes”.*

Establece una definición de estudiado derecho, en la que limita y condiciona el actuar del facilitador a separar los juicios de valor y su propia idiosincrasia del asunto en el que tiene intervención; sin embargo, mucho se ha debatido ya que dicho elemento es imposible de alcanzar, que la neutralidad no existe fuera de la teoría, siendo utópica y hasta indeseada, puesto que los mediados buscan ayuda, guía, consejo, no frialdad e indiferencia que presupone la neutralidad total.

De igual forma, se especifica lo que conlleva la neutralidad en un proceso alternativo en materia de justicia administrativa, señalando la ya citada fracción tercera del artículo 1116 lo siguiente:

XIII. Neutralidad.

Las personas facilitadoras que conduzcan los procedimientos de mecanismos alternativos de solución de controversias garantizarán en todo momento el trato neutro y libre de sesgos. Al efecto deberán acreditar la independencia orgánica, presupuestaria y técnica respecto del organismo que interviene como parte en el conflicto o controversia y no incurrir en ninguna de las causales para excusa previstas por esta Ley.

De lo anterior, se observa que se agrega a lo ya comentado, elementos necesarios para cualquier órgano que intente llevar a cabo sus funciones con el menor sesgo posible, es decir, la autonomía o independencia orgánica y sobre todo, presupuestaria, una utopía que aún no se ha logrado concretizar en el sistema de administración de justicia pública y que se convierte en un obstáculo para la consecución de objetivos basados en justicia y no solo en legalidad.

El principio de voluntariedad está bien definido en la fracción decimotercera del artículo 6, complementada por la fracción sexta del artículo 116 de la LGMASC, definiendo el primero que:

XIV. “Voluntariedad. *La participación de las partes en los mecanismos alternativos de solución de controversias se realiza por decisión propia y libre.”*

Aborda la voluntariedad como la libre decisión de las partes de acudir y participar a un proceso de mediación, aunque los requisitos para lograr dicha “libertad” no solamente se limita a que no exista violencia, error o dolo en su decisión, sino a que las partes, sobre todo los gobernados, cuenten con información adecuada, a su alcance, entendible, en tiempo, que le permita tomar una verdadera decisión libre.

De igual forma, dicha voluntariedad no debe de ser aplicada únicamente en la aceptación de participar en un proceso alternativo, sino que debe extenderse a la firma del convenio y, sobre todo, al con-

tenido del acuerdo, es decir, debe de tenerse en cuenta que gobernado y gobernante son libres de acordar lo que consideren pertinente para sus pretensiones en el momento de la firma del convenio, no teniendo mayor limitante que la no violentación de derechos humanos, sin embargo, en materia administrativa se han generado más limitaciones a esta voluntad, tales como, el bien público, los intereses sociales, el plan nacional de desarrollo, entre otros, cobrando relevancia lo establecido en el inciso c), del artículo 136 de la LGMASC, que presupone como requisito para la firma del convenio, que “*no resulten notoriamente desproporcionados*”.

Es decir, la voluntad de las partes se verá reducida aún más, basándose en un elemento de subjetividad por parte de la autoridad jurisdiccional encargada de la aprobación del convenio que se intenta suscribir, si bien es cierto es menester vigilar que no se abuse el poder dentro del proceso autocompositivo, no menos cierto es que no es labor de la autoridad el cuestionar si la pretensión del gobernado está siendo irracional, errónea o equivoca, al firmar un acuerdo que a su parecer no es proporcional, en ese caso debe de limitarse solo a explicar los alcances de lo que se pretende convenir y nada más que eso, las pretensiones de los mediados no estén sujetas a la aprobación desde la visión personal de un tercero.

Los dos últimos principios plasmados en las fracciones cuarta y quinta del artículo 116 de la LGMAS son la publicidad y transparencia y la justicia abierta, respectivamente, los cuales guardan relación directa uno del otro, al constituir el bloque de publicidad y acceso a la información generado para los convenios y acuerdos firmados en los procesos autocompositivos, tanto de manera general como de forma específica en materia administrativa, siendo claros en el hecho de que solo contempla la publicidad de los convenios, no así de lo expresado y vertido dentro del proceso.

Conclusiones

La mediación en sede administrativa constituye una innovación relevante en el marco jurídico mexicano, al ofrecer un mecanismo alternativo que busca equilibrar la relación asimétrica entre autoridades y particulares.

La Ley General de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias (LGMASC) introduce principios fundamentales (voluntariedad, neutralidad, confidencialidad, legalidad, flexibilidad, justicia abierta) que, aunque inspirados en la justicia alternativa, presentan retos singulares en el ámbito administrativo.

Uno de los principales aportes de este modelo es la posibilidad de resolver controversias fuera del procedimiento contencioso e incluso en la etapa de ejecución de sentencias, lo cual amplía el horizonte de la justicia administrativa hacia esquemas más ágiles, humanos y participativos.

No obstante, subsisten riesgos derivados de la discrecionalidad en la interpretación de normas, como las causales de terminación anticipada de los procesos o la valoración subjetiva de la proporcionalidad de los convenios alcanzados. Estos aspectos pueden convertirse en obstáculos que restrinjan la autonomía de la voluntad y la efectividad de los acuerdos.

Asimismo, la naturaleza vertical de los conflictos en sede administrativa exige reforzar el papel de las personas facilitadoras, dotándolas de independencia real, formación especializada y mecanismos de supervisión eficaces, a fin de evitar abusos de poder y garantizar condiciones de equidad entre las partes. De igual forma, la adecuada implementación de los principios de transparencia y justicia abierta resulta esencial para consolidar la confianza ciudadana en estos procesos.

En suma, la mediación administrativa ofrece una oportunidad invaluable para construir un modelo de justicia más inclusivo, ac-

cesible y restaurativo. Su éxito dependerá de la correcta aplicación de los principios rectores, de la capacitación de los operadores y de la eliminación de disposiciones que, lejos de potenciarla, limiten su eficacia. Solo mediante este perfeccionamiento se podrá cumplir la promesa de una justicia administrativa más cercana a la ciudadanía, acorde con los ideales de un Estado de derecho democrático y con la cultura de paz que se pretende consolidar en México.

Referencias

- Amazo Parrado, D. C. (2007). ¿Es paradójica la autonomía de la voluntad frente al principio de legalidad en los contratos estatales? *Revista Estudios Socio- Jurídicos*, 9(2), 181-203.
- Castro Valdebino, H. (2017). No sólo su merecido: por una justicia penal que vaya más allá del castigo. *Revista de Historia de las Prisiones*, (4), 118-120.
- Cordero Torres, J. M. (2011). Los servicios públicos como derecho de los individuos. *Ciencia y Sociedad*, (4), 682-701.
- González Martín, N. (2020). Los medios alternos de solución de conflictos en la legislación familiar mexicana. En A. Sánchez Castañeda, D. Márquez Gómez, & B. Camarillo Cruz, (eds.). *Desafíos de los medios alternativos de solución de controversias en el derecho mexicano contemporáneo* (p. 69). Universidad Nacional Autónoma de México.
- Hernández Tirado, H. (2012). *Naturaleza del convenio de mediación*. Comisión de Derechos Humanos del Estado de México.
- Kebir Tio, M. (2020). El conflicto y su dimensión de poder. El rango, una dinámica en las relaciones de conflicto. *Revista de Mediación*, 13(2), 1-9.
- Lamizet, B. (2010). Semiótica del espacio y mediación. *Tópicos del Seminario*, (24), 153-168.
- Márquez Algara, M. G., & De Villa Cortés, J. C. (2016). Mediación y participación ciudadana en México. *Ius Humani. Revista de Derecho*, 5, 45-68.
- Martínez Castilla, S. (2016). La burocracia: elemento de dominación en la obra de Max Weber. *Misión Jurídica*, 9(10), 141-154.
- Mena Moreno, E. (2024). Algunas consideraciones sobre la ley general de mecanismos alternativos de solución de controversias. *Revista de investigaciones jurídicas*, (48), 291- 307.
- Mercantete-Guerra, Y. G., & Martínez-Guerra, S. M. (2020). El valor honestidad en la Formación Inicial del profesional de la Educación. *Mundo Fesc*, 10, 116-126.
- Salgado Ledesma, E. (2019). Justicia alternativa en México recuento de una década de rango constitucional. *Iuris Tantum*, 33(29), 3-25.
- Toledano Morales, R. S. (2009). La equidad como principio y política social. Análisis de sus implicaciones en educación básica. *Tiempo de Educar*, 10(20), 307-347.

The principles of mediation in administrative proceedings. Obstacles and opportunities

Os princípios da mediação na sede administrativa. Obstáculos e oportunidades

José Antonio Serrano Morán

Universidad Autónoma de Nayarit | Tepic | Nayarit | México

<https://orcid.org/0000-0002-2669-6902>

antonio.serrano@uan.edu.mx

serranomoran@gmail.com

Licenciado en derecho por la Universidad Autónoma de Nayarit. Especialista en Mediación y Negociación por parte del Instituto de Mediación de México. Maestría en Ciencias Penales por la Universidad del Valle de México. Maestría en Mediación y Negociación por el Instituto de Mediación de México. Doctor en Derecho dentro del programa del Doctorado Interinstitucional en Derecho. Doctor en Mediación y Negociación por el Instituto de Mediación de México. Docente/investigador de la facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Nayarit, con reconocimiento de perfil deseable PRODEP por parte de la Secretaría de Educación Pública. Miembro del Sistema Nacional de Investigadores de la Secretaría de Ciencia, Humanidades, Tecnología e Innovación (SECIHTI), nivel 1. Coordinador de los programas de Maestría de la Unidad Académica de Derecho de la Universidad Autónoma de Nayarit.

Abstract

Administrative mediation represents a significant innovation within the framework of the General Law on Alternative Dispute Resolution Mechanisms (LGMASC) published in 2024. This article analyzes, from a legal and dogmatic perspective, the principles governing mediation in administrative matters, highlighting its function as a suitable mechanism for the non-contentious resolution of conflicts between individuals and authorities. The principles of voluntariness, impartiality, legality, flexibility, confidentiality, and good faith are explored, and their specific application in the administrative sphere is examined. This is done with the objective of understanding the vision provided by the regulations for mediation in administrative proceedings and its direct relationship with the general principles of alternative justice. By studying its benefits and areas of opportunity, we contribute to perfecting a tool that should be fundamental in the provision and administration of justice in our country.

Keywords: Administration of Justice; Mediation; Administrative Law; Law.

Resumo

A mediação administrativa representa uma inovação relevante no marco da Lei Geral de Mecanismos Alternativos de Solução de Controvérsias (LGMASC) publicada em 2024. Este artigo analisa, a partir de uma perspectiva jurídica e dogmática, os princípios que regem a mediação em matéria administrativa, destacando sua função como mecanismo idôneo para a solução não contenciosa de conflitos entre particulares e autoridades. Exploram-se os princípios da voluntariedade, imparcialidade, legalidade, flexibilidade, confidencialidade e boa-fé, e examina-se sua aplicação específica no âmbito administrativo. O exposto tem como objetivo compreender a visão com a qual a mediação na sede administrativa foi concebida pela normatização, e sua relação direta com os princípios gerais da justiça alternativa. Ao estudar seus benefícios e suas áreas de oportunidade, contribui-se para o aperfeiçoamento de uma ferramenta que deve ser basilar na procura e administração da justiça em nosso país.

Palavras-chave: Administração da Justiça; Mediação; Direito Administrativo; Lei.



Religación
Press
Ideas desde el Sur Global



Religación
Press



ISBN: 978-9942-561-72-5



9 789942 561725