

ISSN 2954-4033

JUS

DERECHO SOCIEDAD ESTADO

22

JULIO-DICIEMBRE 2025

jus.ujed.mx



INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS
UNIVERSIDAD JUÁREZ DEL ESTADO DE DURANGO

Autoridades

Rector / Mtro. Ramón García Rivera
Directora del IIJ, UJED / Dra. Paloma Cecilia Barraza Cárdenas
Secretaria académica del IIJ, UJED / Lic. Jennifer Josefina De la Torre Delfín

Editor responsable

Dr. Martín Gallardo García (IIJ, UJED)

Consejo Editorial de la UJED

Dr. Edgar Alán Arroyo Cisneros (IIJ, UJED)
Dra. Paloma Cecilia Barraza Cárdenas (IIJ, UJED)
Dr. Ramón Gil Carreón Gallegos (Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, UJED)
Dr. Luis Fernando Contreras Cortés (Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, UJED)
Dra. Alma Isela Cardoza Pacheco (IIJ, UJED)
Dra. Brenda Fabiola Chávez Bermúdez (IIJ, UJED)
M.D. Stephanie Guerrero Ramírez (IIJ, UJED)
Dr. Raúl Montoya Zamora (Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, UJED)
Dr. Joel Ricardo Nevárez del Rivero (IIJ, UJED)
Dr. Carlos Sergio Quiñones Tinoco (IIJ, UJED)
Dr. Ángel Sergio Quiñones Rutiaga (IIJ, UJED)
Dra. Gabriela Guadalupe Valles Santillán (Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, UJED)
Dr. Alejandro Vázquez Melero (IIJ, UJED)

Consejo Arbitral

Dr. Gonzalo Armienta Hernández / Universidad Autónoma de Sinaloa
Dr. Enrique Cáceres Nieto / Universidad Nacional Autónoma de México
Dra. Irina Graciela Cervantes Bravo / Universidad Autónoma de Nayarit
Dr. Isaac de Paz González / Universidad Autónoma de Baja California
Dr. Manuel de Jesús Esquivel Leyva / Universidad Autónoma de Sinaloa
Dr. Elías García Ríos / Universidad Autónoma del Estado de México
Dr. José Luis Leal Espinoza / Universidad Autónoma de Coahuila
Dr. Luis María Romero Flor / Universidad de Castilla-La Mancha, España
Dra. Consuelo Sirvent Gutiérrez / Universidad Nacional Autónoma de México
Dr. Roberto Wesley Zapata Durán / Universidad La Salle, Pachuca

Diseño, formación y corrección: Manuel Rojas
Sitio web: Dirección de Transformación Digital, UJED

Jus Derecho Sociedad Estado, nueva época, núm. 22, julio-diciembre 2025, es una publicación electrónica semestral editada por la Universidad Juárez del Estado de Durango (UJED) con domicilio en Constitución, núm. 404, colonia Centro, C.P. 34000, Durango, Dgo., tel. 618-827-1295, <http://jus.ujed.mx>, editorialujed@ujed.mx. Editor responsable: Martín Gallardo García. Reserva de Derechos al Uso Exclusivo número: 04-2024-011809451300-102, ISSN: 2594-4033, otorgados por el Instituto Nacional del Derecho de Autor. Responsable de la actualización de este número: Oficina Editorial Universitaria, Constitución, núm. 404, colonia Centro, C.P. 34000, Durango, Durango. Responsable de la última actualización: Manuel Rojas Villarreal. Fecha de última modificación, 9 de enero de 2026.

Contenido

Artículos

La reforma al Poder Judicial Federal en la justicia constitucional del Estado de México

Rodolfo Rafael Elizalde Castañeda
Martha Izquierdo Muciño

El Derecho Disciplinario y la aplicación de sanciones a servidores públicos en México

Juan Pablo Betancourt Rodríguez

Uso fraudulento de los instrumentos de pago en la normativa italiana y europea


Gianfranco Liace

El trabajo es un derecho humano

Carlos Sergio Quiñones Tinoco
Stephanie Guerrero Ramírez
Yazmín Elizabeth Vanoye Torres

La reforma al Poder Judicial Federal en la justicia constitucional del Estado de México

Rodolfo Rafael Elizalde Castañeda 

Martha Izquierdo Muciño 

Recibido: 4 de noviembre de 2025 / Aceptado: 11 de noviembre de 2025 / Publicado: 9 de enero de 2026
Sección: Artículos

Resumen: El propósito de este ejercicio es conocer las implicaciones de la reforma constitucional al Poder Judicial Federal (publicada el 15 de septiembre de 2024) en la justicia constitucional local: caso Estado de México. Desde los orígenes del Estado mexicano, el modelo de justicia federal siempre ha influido en el modelo de justicia de las entidades de la república; dicha reforma no fue la excepción: el tema de la elección de los juzgadores federales y locales mediante voto universal, libre, directo y secreto fue adoptado con éxito en el Estado de México con motivo de la elección extraordinaria del 1 de junio de 2025. Sin embargo, no se modificaron los mecanismos de control constitucional local de esa entidad federativa. Se concluye que la reforma en el Estado de México se hizo posible con motivo del Pacto Federal.

Palabras clave: Modelo de justicia constitucional federal, Modelo de justicia constitucional local, Federalismo, Democracia, Independencia judicial.

Abstract: The purpose of this exercise is to understand the implications of the constitutional reform to the Federal Judiciary, published on September 15, 2024, on local constitutional justice: the case of the State of Mexico. Since the origins of the Mexican State, the federal justice model has always influenced the justice models of the states of the republic, and this reform was no exception. The issue of electing federal and local judges through universal, free, direct, and secret ballot was successfully adopted in the State of Mexico during the extraordinary election of June 1, 2025. However, the mechanisms of local constitutional review in that state were not modified. It was concluded that the reform in the State of Mexico was made possible by the Federal Pact.

Keywords: Federal constitutional justice model, Local constitutional justice model, Federalism, Democracy, Judicial Independence.

1. Planteamiento

El propósito de este ejercicio es conocer las implicaciones de la reforma constitucional al Poder Judicial Federal (PJF) publicada el 15 de septiembre de 2024 en la justicia constitucional local: El caso del Estado de México. Para comprender mejor esta relación se hará un breve recorrido por el contexto histórico constitucional en lo que se refiere al PJF, sobre todo porque dicha reforma abordó por primera vez, entre otros aspectos, el tema de la elección de los juzgadores mediante voto universal, libre, directo y secreto. Lo consideramos de relevancia para conocer hasta dónde dicha reforma influyó en la justicia constitucional local de dicha entidad. En la búsqueda de información para realizar este trabajo solamente se localizaron dos obras colectivas: un libro publicado en 2024 titulado *La reforma de 2024 al Poder Judicial mexicano a la luz de las Ciencias Constitucionales*,¹ donde se observa que solamente dos capítulos (el 11 y 12) están dedicados a la justicia local, pero con un enfoque doctrinal. No se realiza el análisis de alguna entidad federativa, menos del Estado de México; en el libro titulado *Reforma al Poder Judicial: perspectivas desde la justicia local*,² se observa que el capítulo décimo está dedicado a la justicia estadual, pero del estado de Baja California.

En torno a la citada reforma constitucional federal se originó un interesante debate que, entre otras cosas, dio pauta a varios alegatos, mismos que ocurren en dos vías. Entre las primeras tenemos, impunidad, nepotismo, falta de justicia, ausencia de independencia de los encargados de impartirla, distanciamiento entre éstos y la sociedad, incapacidad, corrupción, ineptitud y el desinterés de muchos de los servidores públicos para cumplir con su responsabilidad de administrar la justicia. Entre las segundas se encuentra la participación democrática de los ciudadanos en la elección de ministras y ministros de la SCJN, magistradas y magistrados de circuito,

¹ Wong Meraz, Víctor Alejandro y Rivera Rivas, Publio (coords.), *La reforma de 2024 al Poder Judicial mexicano a la luz de las Ciencias Constitucionales*, Coruña, Colex; Universidad Autónoma de Chihuahua; Centro de Estudios en Ciencias Constitucionales, 2024.

² Vega Gómez, Juan, Cárdenas Gracia, Jaime, Salazar Ugarte, Pedro, Sam Aguirre, Paola Alejandra y Castro Figueroa, Fernando Manuel (coords.), *Reforma al Poder Judicial: perspectivas desde la justicia local*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2025.

juezas y jueces de distrito. Magistradas y magistrados del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF), integrantes del Tribunal de Disciplina del PJJF con el fin de que todos ellos respondan de sus decisiones frente a la sociedad que los elige para que sean sensibles ante los problemas de esa misma sociedad. En síntesis, con estos y otros cambios, se propuso contar con un Poder Judicial abierto, participativo, transparente y con vocación de servicio público, que permita terminar con los privilegios y acuerdos cupulares, donde los que administran la justicia no son responsables ante la ciudadanía, sino ante quienes los propusieron en el cargo para proteger sus intereses. De esta manera –se argumentaba– el PJJF estaría legitimado mediante el voto popular igual que los otros dos poderes.

Las preguntas de investigación que guiarán este ejercicio académico son: ¿cuál es la influencia de la reforma constitucional al Poder Judicial Federal en México en el constitucionalismo local, específicamente, en el Estado de México? ¿La Reforma constitucional al Poder Judicial Federal en México contribuirá a hacer realidad la justicia pronta y expedita en el constitucionalismo local, específicamente, en el Estado de México?

La hipótesis que proponemos es que la reforma constitucional al PJJF publicada en el DOF el 15 de septiembre de 2024 tendrá un impacto positivo en la justicia constitucional local del Estado de México, en relación con los principios constitucionales del federalismo, democracia, división del poder, independencia y, al mismo tiempo, contribuirá a hacer realidad la justicia pronta y expedita, y, con esto se fortalecerá la tutela y protección de los derechos fundamentales.

El marco teórico que guiará este trabajo será la teoría constitucional basada en autores como Felipe Tena, Jorge Carpizo, José Luis Soberanes, Miguel Carbonell, Héctor Fix Zamudio, José Barragán y Emilio Rabasa.

Los métodos que se utilizarán en este ejercicio son el histórico, documental, analítico, sintético, deductivo y el dogmático constitucional federal y local del Estado de México.

2. Antecedentes

Desde el nacimiento de la forma de gobierno de la nación mexicana, una de sus principales características fue la adopción del Estado federal, que en opinión de Felipe Tena Ramírez, lo mismo sirve para centralizar el poder

político que para descentralizarlo.³ Precisamente, agrega nuestro autor, el Estado mexicano eligió este último modelo. Por consiguiente, en el tema que hoy nos ocupa, surgieron el Poder Judicial Federal (PJF) y el Poder Judicial Local (P JL) en las entidades que integrarían el sistema federal. En este mismo sentido se pronuncia Miguel Carbonell.⁴ Por su parte, Jorge Carpizo y Jorge Madrazo enfocan este análisis desde la teoría de Tocqueville, o sea, desde la tesis de la cosoberanía: el Estado federal es soberano, pero también son soberanas las entidades que integran la república.⁵ Héctor Fix Zamudio alude al nacimiento del PJF desde el Acta Constitutiva de 1824 y la Constitución de ese mismo año, surgiendo de esa manera la doble jurisdicción (federal y local), y la influencia en ambas de la Constitución de Cádiz de 1812 y la Constitución norteamericana de 1787.⁶ Sobre este tenor, cabe tener presentes los debates a que alude José Barragán en relación al federalismo y la soberanía en el marco de la discusión sobre el Acta Constitutiva de 1824.⁷ Emilio Rabasa es otro doctrinario que destaca la conformación de un nuevo Estado federal basado en la doctrina del “Pacto Social”, como una influencia del pensamiento liberal.⁸

Todos ellos coinciden en que los antecedentes del primer modelo de justicia del México independiente y, más específicamente, del Poder Judicial constitucional federal y del Poder Judicial constitucional local, apare-

3 Tena Ramírez, Felipe, *Derecho Constitucional Mexicano*, 18ª ed., México, Porrúa, 1981, p. 108.

4 Carbonell, Miguel, “El federalismo en México: principios generales y distribución de competencias”, en *Anuario de derecho constitucional iberoamericano*, 2003, pp. 379 y ss. <http://historico.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/dconstla/cont/2003/pr/pr21.pdf> (fecha de consulta: 15 de octubre de 2025).

5 Carpizo, Jorge y Madrazo, Jorge, *Derecho Constitucional*, México, Universidad Nacional Autónoma de México; Porrúa, 1991, p. 35.

6 Fix Zamudio, Héctor, “El Poder Judicial Federal en la Constitución Federal de 1824” en Valadés, Diego y Barceló Rojas Daniel A. (coords.), *Examen retrospectivo del sistema constitucional mexicano. A ciento ochenta años de la Constitución de 1824*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2005, pp. 111, 114 y ss.

7 Barragán, José, “Algunas notas sobre el proceso de formación del Acta Constitutiva de 1824”, en Valadés, Diego y Barceló Rojas Daniel A. (coords.), *Examen retrospectivo del sistema constitucional mexicano. A ciento ochenta años de la Constitución de 1824*. México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2005, pp. 326-328; Barragán, José, *El federalismo mexicano. Visión histórica constitucional*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2007, pp. 1, 2 y ss.

8 Rabasa, Emilio, *El pensamiento político del constituyente de 1824*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1996, pp. 124-128 y ss; Rabasa, Emilio, *Historia de las constituciones mexicanas*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2017, pp. 15-26.

cieron en el Acta Constitutiva de la Federación de 1824⁹ y en la Constitución de 1824,¹⁰ teniendo como principales referentes la Constitución norteamericana de 1787 y la Constitución española de 1812.¹¹ Así es, el art. 5º del Acta establecía: “La nación adopta para su gobierno la forma de república representativa popular y federal”;¹² asimismo, dispuso que el poder supremo de la federación se divide para su ejercicio en legislativo, ejecutivo y judicial; igualmente, señala que el gobierno de los estados se divide para su ejercicio en los tres poderes referidos y que el poder judicial se ejercería por los tribunales que su propia constitución indique. Desde entonces se contempló la protección de los derechos y libertades, así como el derecho a que se administre justicia pronta, completa e imparcial. Por su parte, la Constitución de 1824 dice que el Poder Judicial Federal (PJF) descansa en una Corte, tribunales de circuito y juzgados de distrito;¹³ que dicha Corte se formaría por 11 ministros electos de manera indirecta por las legislaturas de los estados y que durarían en su cargo de forma vitalicia. Cabe resaltar que desde entonces se estableció que los estados no podrían oponerse ni al Acta ni a la Constitución.¹⁴ El poder judicial de cada estado conocerá en última instancia de las causas de su competencia, así como de la ejecución de sus respectivas sentencias.¹⁵

Posteriormente, se instaló un gobierno centralista con las Constituciones de 1836 y 1843, hasta que el 21 de mayo de 1847 se publicó el Acta Constitutiva y de Reformas,¹⁶ que restableció la vigencia de las mencionadas Acta

9 “Acta Constitutiva de la Federación 1824”, en *Las Constituciones de México, 1814-1991*, 2a edición, Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, LV Legislatura, México, 1991. https://www.diputados.gob.mx/biblioteca/bibdig/const_mex/acta.pdf (fecha de consulta: 10 de julio de 2025).

10 “Constitución de 1824”, en *Las Constituciones de México, 1814-1991*, cit., https://www.diputados.gob.mx/sedia/biblio/virtual/dip/const_mex.htm (fecha de consulta: 10 de julio de 2025).

11 Rabasa, Emilio, *Historia de las Constituciones...*, cit., p. 19. Soberanes Fernández, José Luis, *Una historia constitucional de México*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2019, t. I, p. 263.

12 Art. 5., Acta Constitutiva..., cit.

13 Art. 123 Constitución de 1824..., cit.

14 Art. 161, frac. I., *idem*.

15 Art. 160. *Idem*.

16 Acta Constitutiva y de Reformas... 1847, en *Las Constituciones de México, 1814-1991*, cit. <https://www.ordenjuridico.gob.mx/Constitucion/1847.pdf> (fecha de consulta: 15 de julio de 2025); González Oropeza, Manuel, “A ciento cincuenta años del Acta de Reformas”, en Suprema Corte de Justicia de la Nación. *La actualidad de la defensa de la Constitución. Memoria del Coloquio Internacional en celebración del sesquicentenario del Acta*

Constitutiva y Constitución de 1824. Destaca en esta Acta Constitutiva y de Reformas el art. 25, que consigna por primera vez a nivel federal el juicio de amparo para tutelar los derechos de las personas.¹⁷

No obstante lo anterior, se debe tener presente que fue el jurista Manuel Crescencio García Rejón y Alcalá, considerado el padre de dicha institución, quien lo propuso en el art. 53 del Proyecto de Constitución de Yucatán de diciembre de 1840,¹⁸ y que concretamente quedó consignado en el art. 8 de la Constitución local promulgada el 16 de marzo de 1841.¹⁹

Más adelante, el 5 de febrero de 1857 se publicó una nueva Constitución federal²⁰ que adoptó para su gobierno los mismos principios constitucionales del Acta Constitutiva y de la Constitución de 1824, tanto en lo federal como en lo local. En los mismos términos se organiza al PJF, aunque ahora solamente durarían en su cargo seis años. Sobresale ahí un apartado dedicado exclusivamente a la protección de los derechos del hombre; igualmente se adopta el mencionado juicio de amparo para protegerlos a cargo de los tribunales federales. Posteriormente, el 5 de febrero de 1917 se publicó la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM),²¹ que hoy

de Reformas Constitucionales de 1847. Origen federal del juicio de amparo mexicano, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1997, pp. 175-186.

17 Acta Constitutiva y de Reformas... 1847, *cit.*

18 Rodríguez, Marcos, “El juicio de amparo: origen y evolución hasta la Constitución de 1917. Tres casos paradigmáticos que determinaron su configuración”, en Ferrer Mac Gregor, Eduardo y Herrera García, Alfonso (coords.), *El juicio de amparo en el centenario de la Constitución de 1917. Pasado, presente y futuro*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2017, t. I, pp. 125 y 138.

19 Cfr. Constitución Política de Yucatán de 1841, <https://www.worldstatesmen.org/Yucatan1841.pdf> (fecha de consulta: 15 de julio de 2025); Márquez, Daniel, “La evolución histórica del juicio de Amparo mexicano. (Reflexión crítica)”, en Carbonell, Miguel y Cruz Barney, Óscar (coords.), *Historia y Constitución. Homenaje a José Luis Soberanes Fernández*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2015, t. I; Capetillo Trejo, José Enrique, “La Constitución yucateca de 1841 y la reforma constitucional en las entidades federativas”, en Andrea Sánchez, Francisco de (coord.), *Derecho constitucional estatal, Estudios históricos legislativos y teóricos-prácticos de los estados de la República mexicana*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2001, pp. 473-490; Soberanes Fernández, José Luis, *Evolución de la Ley de Amparo*. México, Universidad Nacional Autónoma de México; CNDH, 1994.

20 Constitución Política de la República Mexicana de 1857, <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/legislacion/federal/historicos/1857.pdf> (fecha de consulta: 15 de julio de 2025); Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México (1821-1978)*, 8ª ed., Porrúa, México, 1978, pp. 595-627.

21 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, versión original. https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/cpeum/CPEUM_orig_05feb1917_ima.pdf (fecha de consulta: 20 de julio de 2025).

continúa vigente, obviamente con muchas reformas,²² pero que es la heredera de los principios constitucionales *supra* mencionados, con la diferencia de que ahora en lugar de hablar de los ‘derechos del hombre’ se habla de ‘garantías individuales’; igualmente, se adopta el referido juicio de amparo para su defensa. También se dispuso que los estados asumirán un gobierno republicano, representativo y popular.²³

Más adelante se dieron reformas constitucionales en el ámbito del PJF, que se publicaron en el Diario Oficial de la Federación (DOF). Destacan por su contenido las siguientes: la del 19 de marzo de 1951²⁴ que creó la Suprema Corte con 26 ministros; la del 17 de marzo de 1987 que reguló por primera vez en el artículo 116 la justicia en el ámbito local²⁵ y la reforma del 31 de diciembre de 1994²⁶ promovida por el presidente Ernesto Zedillo. Dentro de esta última destaca la nueva composición de la Corte, pues con esta reforma quedaron nuevamente 11 ministros, o sea, como en las constituciones de 1824, 1957, y 1917 (texto original), con la salvedad que ahora la duración en el cargo sería de 15 años; su funcionamiento sería en dos salas. Asimismo, surge el Consejo de la Judicatura Federal (CJF), con facultades para su administración y disciplina, donde su presidente sería el mismo de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN); mientras que los ministros serían nombrados por el Senado de la República a propuesta del presidente de la república; también se dispone que en el ámbito del juicio de amparo, los Tribunales de los estados y el Distrito Federal actuarían como jurisdicciones auxiliares.

22 Reformas constitucionales de la CPEUM de 1917, hasta el 15 de octubre de 2025, un total de 856. En https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/cpeum_art.htm (fecha de consulta: 23 de octubre de 2025).

23 Art. 115. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, versión original..., *cit.*

24 Reforma a la Constitución General de la República, publicada en el DOF el 19 de marzo de 1951. https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/dof/CPEUM_ref_049_19feb51_ima.pdf (fecha de consulta: 22 de julio de 2025).

25 Reforma a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos publicada en el DOF el 17 de marzo de 1987. https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/dof/CPEUM_ref_111_17mar87_ima.pdf (fecha de consulta: 22 de julio de 2025).

26 Reforma a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el DOF el 31 de diciembre de 1994. https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/cpeum/decretos_reformas/2020-06/31-12-1994.pdf (fecha de consulta: 22 de julio de 2025); Soberanes Fernández, José Luis “La reforma judicial federal mexicana de 1994”, en *Estudios jurídicos en homenaje a don Santiago Barajas Montes de Oca*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1995, pp. 397-416.

3. Las implicaciones jurídicas de la reforma al Poder Judicial Federal en la justicia constitucional local. El caso del Estado de México

La estructura jurídico-política constitucional actual del Estado mexicano se describe en la Constitución de 1917²⁷ como una “República representativa, democrática, laica y federal, compuesta por Estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior, y por la Ciudad de México, unidos en una federación establecida según los principios de esta ley fundamental” (art. 40).²⁸ En virtud del sistema federal también se sientan las bases jurídicas y facultades de las entidades que la integran, comprendidas en su art. 124 el cual refiere que las facultades que no están concedidas a los funcionarios federales se entienden reservadas a los Estados.²⁹ Mientras que su art. 41 establece que la soberanía es ejercida por los Poderes de la Unión, en el ámbito de su competencia, y por los de los Estados y la Ciudad de México en lo que toca a sus regímenes interiores, de acuerdo al citado Código Supremo y las Constituciones de aquéllos; sin embargo, se reitera que las entidades en ningún caso pueden contravenir el Pacto Federal.³⁰

Precisado lo anterior, dividimos el siguiente apartado en tres: primero aludiremos de manera breve al contenido de la citada reforma al PJP; en segundo lugar trataremos generalidades de la justicia constitucional local; finalmente, ahondaremos en la justicia constitucional en el Estado de México.

a) Reforma al Poder Judicial Federal

A continuación se destacan algunos cambios de esta reforma.³¹

Justicia pronta y expedita. En esta materia el art. 17 dispone que los casos en materia tributaria se resolverán en un plazo máximo de seis meses. Pero, si en éste la sentencia no se hubiere dictado, el órgano jurisdiccional dará aviso al Tribunal de Disciplina Judicial o al Órgano Interno de Control si se tra-

²⁷ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917. <https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/index.htm> (fecha de consulta: 10 de agosto de 2025).

²⁸ Art. 40., *ibid.*

²⁹ Art. 124., *ibid.*

³⁰ Art. 41., *ibid.*

³¹ Reforma a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia del Poder Judicial publicada en el DOF el 15 de septiembre de 2024. https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/dof/CPEUM_ref_258_15sep24.pdf (fecha de consulta: 12 de agosto de 2025).

tare de Tribunales Administrativos.³² Por su parte, el art. 20, inciso B, frac. VII, segundo párrafo, de los Derechos de toda persona imputada,³³ refiere que si la sentencia no se dictara en los plazos indicados en el primer párrafo de esta fracción el órgano jurisdiccional dará aviso al Tribunal de Disciplina Judicial justificando las razones de esa demora. Cabe señalar que el primer párrafo de esta fracción VII establece que el imputado “será juzgado antes de cuatro meses si se tratare de delitos cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión, y antes de un año si la pena excediere de ese tiempo, salvo que solicite mayor plazo para su defensa”.³⁴

Nulidad de pruebas obtenidas con violación de derechos fundamentales. Además, el art. 20, inciso A, fracción IX establece que: “Cualquier prueba obtenida con violación de derechos fundamentales será nula”.³⁵ Asimismo, el art. 20, inciso A, frac. XI, dispone que los principios contenidos en dicho precepto se observarán en las audiencias preliminares al juicio.³⁶

Las decisiones dictadas por el pleno de la SCJN por mayoría de seis votos serán obligatorias. El art. 94 establece en su párrafo décimo segundo que las razones que justifiquen las decisiones contenidas en las sentencias dictadas por el Pleno de la SCJN, por mayoría de seis votos, serán obligatorias para todas las autoridades jurisdiccionales de la Federación y de los estados.³⁷

Las resoluciones declaradas inválidas por la SCJN por una mayoría de seis votos tendrán efectos generales. Igualmente, se dispone, tanto en las resoluciones de las controversias constitucionales como en las resoluciones de normas impugnadas a través de las acciones de inconstitucionalidad a que se refiere el art. 105, que si la SCJN las declara inválidas, sólo tendrán efectos generales cuando sus integrantes las aprueben por una mayoría de cuando menos seis votos. Asimismo, se establece en la parte final de la fracción III de este precepto la improcedencia de la suspensión de las normas generales: “Tratándose de controversias constitucionales o de acciones de inconstitucionalidad planteadas respecto de normas generales, en ningún caso su admisión dará lugar a la suspensión de la norma cuestionada.”³⁸

³² Art. 17., *ibid.*

³³ Art. 20, inciso B, frac. VII, segundo párrafo, *ibid.*

³⁴ Art. 20, frac. II, primer párrafo, *ibid.*

³⁵ Art. 20, inciso A, fracción IX, *ibid.*

³⁶ Art. 20, inciso A, frac. XI, *ibid.*

³⁷ Art. 94, párrafo décimo segundo, *ibid.*

³⁸ Art. 105, parte final de la fracción III, *ibid.*

Improcedencia de la fijación de efectos generales en los juicios de amparo. Asimismo se estipula: “Tratándose de juicios de amparo que resuelvan la inconstitucionalidad de normas generales, en ningún caso las sentencias que se dicten fijarán efectos generales.”³⁹ Esto se establece en la parte final del primer párrafo de la fracción II del art. 107. También en la fracción X del citado art. 107 se estipula: “Tratándose de juicios de amparo en los que se reclame la inconstitucionalidad de normas generales, en ningún caso la suspensión podrá concederse con efectos generales.”⁴⁰

Procedencia de juicio político. Por su parte, el segundo párrafo del art. 110 dispone que podrán ser sujetos de juicio político, en su caso: “las personas integrantes de los Tribunales de Disciplina Judicial y órganos de administración de las Judicaturas Locales.”⁴¹

Procedencia de la acción pena. En el propio art. 111, al lado de los servidores públicos ahí referidos, también se incluyen a las personas integrantes de los Tribunales de Disciplina Judicial y órganos de administración de las Judicaturas Locales, cuando se decida proceder penalmente en su contra por delitos federales.⁴²

Requisitos de magistrados y jueces locales para ser electos. Además, en el art. 116, frac. III⁴³ se contiene, entre otros aspectos, que los requisitos que las magistradas y magistrados, juezas y jueces integrantes de los poderes judiciales locales deben cubrir, son los mismos que contienen las fracciones I a IV del párrafo segundo del art. 97 de la propia Constitución, así como los demás que dispongan las constituciones y las leyes orgánicas de las entidades federativas. Igualmente, las propuestas de candidaturas y elección de dichos magistrados y jueces serán conforme a las bases, procedimientos, términos, modalidades y requisitos que dispone la Carta Magna para el PJF, en lo que resulte aplicable.

Duración del cargo de magistrados y jueces locales electos. La duración de estos cargos será de nueve años y podrán ser reelectos.

Principio de austeridad republicana. Su remuneración no podrá ser mayor a la establecida para la Presidencia de la República.

³⁹ Art. 107, frac. II, primer párrafo, *ibid.*

⁴⁰ Art. 107, frac. X, *ibid.*

⁴¹ Art. 110, párrafo segundo, *ibid.*

⁴² Art. 111, *ibid.*

⁴³ Art. 116, frac. III, *ibid.*

b) Justicia constitucional local, primeros pasos

Como se mencionó arriba, el art. 25 del Acta Constitutiva y de Reformas de 1847 consigna que el Juicio de Amparo sólo procede contra actos de los poderes Ejecutivo y Legislativo de la federación y de los estados. O sea, dicho juicio no procedía contra actos del PJF ni de los estados. Sin embargo, no debemos olvidar las intensas discusiones que al interior del Congreso mexicano tuvieron lugar antes de la aprobación de la Ley de Amparo de 1869 donde –refiere el jurista José Barragán– no se aprobó “la procedencia del amparo contra resoluciones judiciales de jueces locales.”⁴⁴ Y ese intento –continúa informando nuestro autor– se tomó como “una verdadera intromisión de la Suprema Corte norteamericana en los asuntos internos de un estado, en particular, en el ámbito interno de su respectivo Poder Judicial.”⁴⁵ Al mismo tiempo –agrega–, se contradice el tema de la independencia y la soberanía de los poderes judiciales locales. Esta discusión, de acuerdo con Barragán, continuó por mucho tiempo en la teoría y en la práctica, hasta que, por fin, se aprobó la injerencia del PJF en el terreno de las resoluciones judiciales de los jueces locales en la Ley de Amparo de 1882.⁴⁶

Por otra parte, Ferrer Mac-Gregor nos recuerda que “los instrumentos de control de constitucionalidad y los órganos orientados a la solución de conflictos de naturaleza constitucional, se localizan diferentes expresiones...*justicia constitucional, control constitucional, jurisdicción constitucional o defensa constitucional.*”⁴⁷ Esta nomenclatura abarcaría, en palabras del propio Fix Zamudio: “el conjunto de instituciones procesales tutelares de los derechos humanos consagrados constitucionalmente.”⁴⁸

Agrega Ferrer Mac-Gregor en su artículo *Derecho Procesal Constitucional local. (La experiencia en cinco estados 2000-2004)* que a principios del siglo XXI hay un resurgimiento en México del Derecho Procesal Constitucional

⁴⁴ Barragán, José, *El federalismo mexicano...*, cit., p. 111; Cfr. También Barragán, José, *Proceso de discusión de la Ley de Amparo de 1869*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1987.

⁴⁵ Barragán, José, *El federalismo mexicano...*, cit., p. 111.

⁴⁶ Barragán, José, *Proceso de discusión de la ley de amparo de 1882*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1983.

⁴⁷ Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, “El Derecho Procesal Constitucional como disciplina jurídica autónoma”, en Cienfuegos Salgado, David y López Olvera, Miguel Alejandro (coords.), *Estudios en homenaje a Don Jorge Fernández Ruiz*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2005, p. 121.

⁴⁸ Cappelletti, Mauro, *La justicia constitucional. (Estudios de derecho comparado)*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1987, p. 7.

Estatal o Justicia Constitucional local; un ejemplo de estos cambios lo dan las constituciones de Veracruz, Coahuila, Tlaxcala, Chiapas y Quintana Roo, que incluyen diferentes mecanismos de protección jurisdiccional como competencia del poder judicial estatal.⁴⁹ En ese mismo sentido se pronuncia el constitucionalista Elizur Arteaga Nava, quien refiere el argumento doctrinal esencial de la postura de los estados integrantes del pacto federal para instrumentar dichos mecanismos es la supremacía local, basada en sus respectivas constituciones locales, de donde se desprende una dicotomía: Primero, un orden normativo basado en la Constitución local que es de orden superior; segundo, un orden normativo basado en leyes, decretos, jurisprudencia, bandos, etc., que es de orden secundario.⁵⁰ Lo anterior basado en el precitado art. 124 de la CPEUM de 1917. Asimismo, continúa manifestando este autor, cualquier conflicto que surja en esos ámbitos será resuelto por la competencia de los tribunales locales.

Otro aspecto que cabe destacar es la facultad de adiciones, supresiones o reformas que tienen las constituciones locales, pues –nuevamente siguiendo a Nava Arteaga–: éstas adoptaron prácticamente el artículo 135 de la CPEUM de 1917 (el texto actual es casi igual al texto original), mismo que a la letra dice:

La presente Constitución puede ser adicionada o reformada. Para que las adiciones o reformas lleguen a ser parte de la misma, se requiere que el Congreso de la Unión, por el voto de las dos terceras partes de los individuos presentes, acuerden las reformas o adiciones, y que éstas sean aprobadas por la mayoría de las legislaturas de los Estados y de la Ciudad de México.⁵¹

Efectivamente, así se desprende del art. 148 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de México de 1917 (CPELSM):

La presente Constitución puede ser adicionada o reformada. Para que las adiciones o reformas lleguen a ser parte de ella, se requiere que la Legis-

⁴⁹ Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, “Derecho Procesal Constitucional local (La experiencia en cinco estados 2000-2003)”, en Carbonell, Miguel (coord.), *Derecho Constitucional*. México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2004, pp. 457 y ss.

⁵⁰ Arteaga Nava, Elizur, “La Constitución local y su defensa en el sistema jurídico mexicano. Elementos para una teoría del control de la constitucionalidad, con una breve referencia a los estatutos de las comunidades autónomas españolas”, en *Jurídica. Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana*, núm. 32, México, 2002, pp. 203-204. <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/juridica/issue/view/654> (Fecha de consulta: 15 de agosto de 2025).

⁵¹ Art. 135., Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos..., cit.

latura del Estado, por el voto de las dos terceras partes de los diputados presentes, acuerde tales reformas o adiciones y que éstas sean aprobadas por la mayoría de los ayuntamientos. La Legislatura o la Diputación Permanente, en su caso, hará el cómputo de los votos de los ayuntamientos y la declaración de haber sido aprobadas las adiciones o reformas.⁵²

Respeto al Pacto Federal. Reiterando lo expuesto anteriormente, las constituciones locales “en ningún caso podrán contravenir las estipulaciones del Pacto Federal.”⁵³

c) La justicia constitucional en el Estado de México

Reforma constitucional del 6 de enero de 2025. En este orden de ideas y en atención a la precitada reforma constitucional publicada en el DOF el 15 de septiembre de 2024, en fecha 6 de enero de 2025 se publicó en el Periódico Oficial “Gaceta del Gobierno” del Estado de México (POGG) la reforma constitucional por la que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la CPELMS en materia de reforma al Poder Judicial local (PJJL).⁵⁴ Destaca aquí, el art. tercero transitorio:

El Proceso Electoral Local Extraordinario 2025 dará inicio a más tardar el 31 de enero de 2025 con la sesión respectiva del Consejo General del Instituto Electoral del Estado de México. En dicha elección se elegirán los integrantes del Tribunal de Disciplina Judicial, así como la mitad de los cargos de Magistradas y Magistrados del Tribunal Superior de Justicia, y los cargos vacantes y retiros programados de Juezas y Jueces del Poder Judicial, en los términos del presente transitorio.⁵⁵

Otro de los aspectos relevantes de esta reforma lo encontramos en su art. 11:

⁵² Art. 148., Constitución Política del Estado Libre y Soberano de México. <https://legislacion.edomex.gob.mx/sites/legislacion.edomex.gob.mx/files/files/pdf/gct/2025/ene061.pdf> (fecha de consulta: 20 de agosto de 2025).

⁵³ Art. 41., Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, *cit.*

⁵⁴ Reforma a la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de México, en materia del Poder Judicial, publicada el 6 de enero de 2025 <https://legislacion.edomex.gob.mx/sites/legislacion.edomex.gob.mx/files/files/pdf/gct/2025/ene061.pdf> (fecha de consulta: 25 de agosto de 2025).

⁵⁵ Art. Tercero transitorio, *ibid.*

La organización, desarrollo y vigilancia de los procesos electorales para las elecciones de... Magistradas y Magistrados del Tribunal Superior de Justicia y del Tribunal de Disciplina Judicial, Juezas y Jueces del Poder Judicial del Estado... son una función que se realiza a través del Instituto Nacional Electoral y el Organismo Público Electoral del Estado de México, denominado Instituto Electoral del Estado de México...⁵⁶

Voto universal, libre, secreto y directo. Por su parte, los arts. 35, 88, inciso b, sexto párrafo, del citado decreto hacen hincapié en que los integrantes del Poder Judicial del Estado (magistradas y magistrados del Tribunal Superior de Justicia y del Tribunal de Disciplina Judicial, así como las juezas y jueces), serán electos mediante sufragio, universal, libre, secreto, y directo.⁵⁷

Obligación de la legislatura. Entre las facultades y obligaciones de la legislatura está la de convocar a elecciones ordinarias y extraordinarias de "...Juezas y Jueces, Magistradas y Magistrados del Tribunal Superior de Justicia y del Tribunal de Disciplina Judicial" (art. 61, fracc. XII).⁵⁸

Tribunal de Disciplina Judicial y Órgano de Administración Judicial. El Poder Judicial contará, además, con "un Tribunal de Disciplina Judicial y un Órgano de Administración Judicial" (arts. 88, inciso b, segundo párrafo, 106, 107, 111).⁵⁹

Duración del cargo y reelección de Magistrados y Jueces. La duración del cargo de magistradas y magistrados del Tribunal Superior de Justicia y las de juezas y jueces será de nueve años, pudiendo ser reelectos (art. 89);⁶⁰ este precepto contempla también el procedimiento de elección y sus diferentes etapas, iniciando por la publicación de la convocatoria emitida por el Poder Legislativo; asimismo, el Instituto Electoral del Estado de México (IEEM) realizará el cómputo de la elección y declarará su validez (arts. 89 y tercero transitorio, inciso b).⁶¹

Principio de austeridad republicana. Contempla también el principio de austeridad, cuando refiere que ningún servidor público podrá recibir remuneración por el desempeño de su función, empleo, cargo o comisión, mayor a

⁵⁶ Art. 11., *ibid.*

⁵⁷ Arts. 35, 88, inciso b, sexto párrafo, *ibid.*

⁵⁸ Art. 61, fracc. XII, *ibid.*

⁵⁹ Arts. 88, inciso b, segundo párrafo; 106, 107, 111, *ibid.*

⁶⁰ Art. 89, *ibid.*

⁶¹ Arts. 89 y Tercero transitorio, inciso b, *ibid.*

la establecida para la persona titular de la Presidencia de la República en el presupuesto correspondiente (art. 147, frac. II).⁶²

Pocos días después, el 14 de enero de 2025, se publicó en el mencionado POGG, el Decreto numero 65,⁶³ igualmente, emitido por la LXII Legislatura, por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones, ahora, del *Código Electoral del Estado de México* (CEEM) en materia de elección de las personas juzgadoras del Poder Judicial del Estado de México (PJEM). Efectivamente, este ordenamiento regula entre otros aspectos:

Elección de gubernatura, diputados, ayuntamientos y personas juzgadoras. La organización y vigilancia de las elecciones de la gubernatura, diputaciones del Poder Legislativo y la de los integrantes de los ayuntamientos, ahora también incluye la elección de las personas juzgadoras del PJEM (art. 1º, frac. V).⁶⁴ Por otra parte, su art. 3º establece que la aplicación de dicho Código corresponde al IEEM, al Tribunal Electoral, a la Legislatura, a la gobernadora o gobernador y al Poder Judicial.⁶⁵ Además, entre las funciones del IEEM se contempla la creación de un micrositio en su página oficial de internet para dar a conocer todo lo relacionado con dicho proceso electoral judicial extraordinario 2025 (art. 168, frac. VI Bis). En efecto, ahí se puede observar todo lo relacionado con dicho Proceso Electoral del Estado de México a través de la liga: <https://www.ieem.org.mx/>

Constancias de mayoría y declaratoria de validez de la elección. En congruencia con la citada reforma constitucional a que se refiere el decreto número 63, en esta reforma al CEEM se reiteran como funciones del IEEM expedir las constancias de mayoría a los candidatos que obtuvieron la mayoría y declarar la validez de la elección; realizar el escrutinio y cómputo de la elección de las personas candidatas a cargos de la elección del Poder Judicial (art. 168, fracciones IX y IX Bis).⁶⁶

Publicación de listados de las candidaturas. Por otra parte, en el art. 190 se establece que el presidente o presidenta del Consejo General del IEEM recibirá

⁶² Art. 147, frac. II, *ibid.*

⁶³ Reforma al Código Electoral del Estado de México en materia de elección de las personas juzgadoras del Poder Judicial <https://legislacion.edomex.gob.mx/sites/legislacion.edomex.gob.mx/files/files/pdf/gct/2025/ene142.pdf> (fecha de consulta: 28 de agosto de 2025).

⁶⁴ Art. 1º, frac. V, *ibid.*

⁶⁵ Art. 3º, *ibid.*

⁶⁶ Art. 169, frac. IX y IX Bis, *ibid.*

los listados de las candidaturas de parte de la legislatura local, mientras que dicho Consejo General publicará esos listados y continuará con el proceso de elección.

Nulidad de la elección de las personas juzgadoras. También se contempla que, en los casos que se refieren, el Tribunal Electoral “podrá declarar la nulidad de la elección de personas juzgadoras, adicionalmente a las aplicables previstas en la base VI del art. 41 de la CPEUM (art. 403 bis).⁶⁷

Medios de impugnación. Además, los arts. 408, fracciones I, II, inciso b), III, incisos d) y e), 412, frac. VI describen los medios de impugnación que se pueden interponer en las diferentes etapas del proceso electoral.⁶⁸ Igualmente, se habla del proceso de elección de las personas juzgadoras por mayoría relativa y voto directo de la ciudadanía (arts. 567, 568, 570, 571-624).⁶⁹

Ahora bien, en atención y seguimiento a los precitados decretos 63 y 65 se emitieron una serie de lineamientos, acuerdos o disposiciones publicados en el POGG para dar cumplimiento a las normas constitucionales y legales, federales y locales sobre la referida elección extraordinaria de personas juzgadoras que ocuparán los mencionados cargos en el PJEM.

Como se observa en estos decretos 63 y 65 –así como en los lineamientos, acuerdos y disposiciones que se publicaron en el POGG–, los poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial del Estado de México cumplieron al pie de la letra con las adecuaciones a la precitada reforma constitucional federal para la elección de personas juzgadoras en dicha entidad. Lo anterior derivó en la culminación de la multicitada elección extraordinaria; de la misma manera, se dio cumplimiento a lo dispuesto por los arts. 17, 97 y 116 de la citada CPEUM de 1917, por lo que se refiere a la garantía de una justicia pronta, completa e imparcial.⁷⁰

El art. 116 en su fracción III de la CPEUM se refiere a la organización y funcionamiento de los poderes judiciales locales con base en lo que disponga su respectiva Constitución estadual.⁷¹ La que, en el caso del Estado de México, se reformó –como se ha venido exponiendo–, con el precitado decreto número 63.

⁶⁷ Art. 403 Bis, *ibid.*

⁶⁸ Arts. 408, fracciones I, II, inciso b), III, incisos d) y e), 412, frac. VI, *ibid.*

⁶⁹ Arts. 567, 568, 570, 571-624, *ibid.*

⁷⁰ Arts. 17, 97 y 116., Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos..., *cit.*

⁷¹ Art. 116, frac. III. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos..., *cit.*

Independencia judicial. Otro aspecto que cabe resaltar es que ni la precitada reforma constitucional federal en materia del Poder Judicial publicada en el DOF el 15 de diciembre de 2024 ni menos la reforma al PJJ derivada de la reforma constitucional del Estado de México del 6 de enero de 2024 modificó el tema de la independencia judicial de los tribunales. Al contrario, en el párrafo séptimo del citado art. 17 de la Carta Magna se dispuso a la letra: “Las leyes federales y locales establecerán los medios necesarios para que se garantice la independencia de los tribunales y la plena ejecución de sus resoluciones.”⁷²

Sanciones del Tribunal de Disciplina Judicial. Asimismo, leemos que el Tribunal de Disciplina Judicial procederá oficiosamente o por denuncia el inicio de investigaciones para sancionar a las personas servidoras públicas que incurran en actos u omisiones contrarias, entre otros, al principio de independencia; las sanciones que emita este Tribunal podrán incluir amonestación, suspensión, sanción económica, destitución e inhabilitación de las personas servidoras públicas; se contempla también la independencia e imparcialidad de los integrantes de este Tribunal.⁷³ Además, en el art. 116, frac. III, párrafo segundo, se reitera lo ya expuesto en el antecitado art. 17 de la Constitución federal, sobre la independencia judicial de los juzgadores locales.

Mecanismos de protección constitucional local. En las precitadas reformas federal y local, debemos decir que el tema de la justicia constitucional en las entidades federativas no se modificó por lo que se refiere a los mecanismos o medios de protección constitucional. Esto se puede corroborar al revisar la tesis de maestría de Erubiel Ávila Villegas *La creación de la Corte Constitucional del Estado de México*,⁷⁴ la obra de Víctor Humberto Benítez Treviño, *La Sala Constitucional del Estado de México como expresión del federalismo del siglo XXI*,⁷⁵ así como la tesis colectiva de licenciatura en Derecho, autoría de Paula Carolina Ortega Hernández y Gerardo Daniel Sánchez López, *La justicia constitucional en el Estado de México: Mecanismos para su reestructuración*

⁷² Art. 17, párrafo VII. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos..., *cit.*

⁷³ Art. 100, párrafos cuarto, octavo y décimo primero. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos..., *cit.*

⁷⁴ Ávila Villegas, Erubiel, *La creación de la Corte Constitucional del Estado de México*, Tesis de Maestría, México, Universidad Nacional Autónoma de México, Facultad de Derecho, División de Estudios de Posgrado, 2001.

⁷⁵ Benítez Treviño, Víctor Humberto, *La Sala Constitucional del Estado de México como expresión del federalismo del siglo XXI*, México, 3ª ed., Universidad Nacional Autónoma de México; LXVI Legislatura del Estado de México, 2009.

y *fortalecimiento*.⁷⁶ También se constata al revisar las siguientes reformas constitucionales y legales: reforma constitucional a la CPELSESM publicada el 27 de febrero de 1995;⁷⁷ reforma que crea una nueva LOPJEM publicada el 8 de septiembre de 1995;⁷⁸ reforma a la CPELSESM publicada el 12 de julio de 2004;⁷⁹ reforma que emite una nueva LOPJEM publicada el 6 de octubre de 2022;⁸⁰ y reforma que crea la vigente LOPJEM publicada el 4 de septiembre de 2025.⁸¹ Así como la Ley Reglamentaria del artículo 88 bis de la CPELSESM publicada el 9 de septiembre de 2004.⁸² Los mencionados trabajos académicos, así como los ordenamientos constitucionales y legales de referencia, dan cuenta de la evolución y situación actual, de manera particular, de los mecanismos de protección constitucional en el Estado de México; destacan en este ámbito, la Sala Constitucional a que se refiere el art. 88, inciso a) de la CPELSESM, así como sus funciones y competencia establecidas en el art. 88 bis,⁸³ entre las cuales resalta la contemplada en la frac. I, “Garantizar la supremacía y control de esta Constitución”; así como conocer y resolver de las

⁷⁶ Ortega Hernández, Paula Carolina y Sánchez López, Gerardo Daniel, *La justicia constitucional en el Estado de México: Mecanismos para su reestructuración y fortalecimiento*, Tesis de Licenciatura, Facultad de Derecho, Universidad Autónoma del Estado de México, Toluca, 2017.

⁷⁷ Reforma Constitucional publicada el 27 de febrero de 1995, en el Periódico Oficial “Gaceta de Gobierno”, que reforma y adiciona la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de México de 1917. <https://legislacion.edomex.gob.mx/sites/legislacion.edomex.gob.mx/files/files/pdf/ley/vig/leyvig001.pdf> (fecha de consulta: 28 de agosto de 2025).

⁷⁸ Reforma legal que crea una nueva Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de México, publicada el 8 de septiembre de 1995. <https://legislacion.edomex.gob.mx/sites/legislacion.edomex.gob.mx/files/files/pdf/ley/abr/leyabr132.pdf> (fecha de consulta: 28 de agosto de 2025).

⁷⁹ Reforma a la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de México, publicada el 12 de julio de 2004. <https://legislacion.edomex.gob.mx/sites/legislacion.edomex.gob.mx/files/files/pdf/gct/2004/jul124.pdf> (fecha de consulta: 28 de agosto de 2025).

⁸⁰ Reforma que emite una nueva Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de México, publicada el 6 de octubre de 2022. <https://legislacion.edomex.gob.mx/sites/legislacion.edomex.gob.mx/files/files/pdf/gct/2022/octubre/oct061/oct061a.pdf> (fecha de consulta: 28 de agosto de 2025).

⁸¹ Reforma que emite una nueva Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de México, publicada el 4 de septiembre de 2025. <https://legislacion.edomex.gob.mx/sites/legislacion.edomex.gob.mx/files/files/pdf/ley/vig/leyvig020.pdf> (fecha de consulta: 28 de agosto de 2025).

⁸² Ley Reglamentaria del artículo 88 bis de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de México, publicada el 9 de septiembre de 2004. <https://legislacion.edomex.gob.mx/node/930> (fecha de consulta: 12 de septiembre de 2025).

⁸³ Arts. 88 bis, fracs. I, II y III..., *op. cit.*

controversias constitucionales (frac. II) y acciones de inconstitucionalidad (frac. III). En ese mismo sentido, se puede consultar la LOPJEM de 2022, en sus arts. 1º, inciso b); 8, 20, 42, 88, párrafo V.⁸⁴

Dicho proceso culminó el primero de junio de 2025 con la elección de los magistrados y jueces electos en el Estado de México, marcando con ello el inicio de sus funciones en la nueva justicia constitucional local. Ahora bien, con el fin de continuar fortaleciendo y adecuando el marco normativo constitucional estadual en términos de las referidas reformas federal y locales *supra* mencionadas, en fecha 4 de septiembre de 2025 se publicó –como ya se refirió– una nueva LOPJEM⁸⁵ abrogando en términos de su art. 2º transitorio la LOPJEM publicada el 6 de octubre de 2022. Manteniendo, igualmente, los ya referidos mecanismos de control constitucional local, como se observa en el art. 22, fracción II, incisos I), II) y III). También se reitera la elección de los juzgadores y de los integrantes del Tribunal de Disciplina Judicial, a través del voto universal, libre, directo y secreto de la ciudadanía (arts. 5, 52, 90, 194).

4. Conclusiones

En este ejercicio académico apuntamos las implicaciones jurídicas de la reforma al PJF en la justicia constitucional del Estado de México, iniciando con el multicitado decreto número 63 publicado el 6 de enero de 2025 en el POGG del Estado de México, dando cumplimiento de esa manera con lo dispuesto por el decreto publicado en el DOF el 15 de septiembre de 2024 donde el artículo octavo transitorio, segundo párrafo, estableció que las entidades federativas y la Ciudad de México, tendrían un plazo de ciento ochenta días naturales a partir de su entrada en vigor, para realizar las adecuaciones a sus constituciones locales; además, se dispuso que la renovación de la totalidad de cargos de elección de los Poderes Judiciales locales deberían concluir en la elección federal ordinaria del año 2027, en los términos y modalidades que estos determinen; y se agregó: en cualquier caso, las elecciones locales deberán coincidir con la fecha de la elección extraordinaria del 2025 o de la elección ordinaria del año 2027. En efecto, el Estado de México celebró con éxito la elección extraordinaria de fecha primero de junio de 2025. Por lo que, únicamente estaría pendiente la elección ordinaria del 2027 para llevar

⁸⁴ Arts. 1º inciso b), 8, 20, 42, 88, párrafo V, Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de México del 6 de octubre de 2022..., *cit.*

⁸⁵ Arts. 5, 22, fracción II, incisos I), II) y III), 52, 90, 194., Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de México publicada el 4 de septiembre de 2025..., *cit.*

a cabo y terminar el proceso de elección ordinaria del resto de los integrantes del Poder Judicial local.

Como se expuso en este trabajo, desde los orígenes del Estado mexicano, el modelo de justicia federal siempre ha influido en el modelo de justicia de las entidades de la república, y la citada reforma constitucional al PJJF publicada el 15 de septiembre de 2024 no fue la excepción. Sobresale el tema de la democracia, pues los nuevos servidores públicos judiciales, tanto en el ámbito federal como del Estado de México, fueron electos por el voto popular. Esto es un reflejo de lo que ya señalaba Norberto Bobbio en su obra *El futuro de la democracia*:⁸⁶ la transformación de la democracia es su estado natural y, agregaba, la democracia es dinámica. (p. 7 y ss). O, como refiere Luigi Ferrajoli:⁸⁷ “la democracia es un poder fundado sobre la voluntad popular”, (2003, p. 2). Además, la reforma constitucional al Poder Judicial del Estado de México se ajustó a la reforma constitucional del PJJF, en términos del nuevamente citado art. 41 de la CPEUM sobre que las entidades no pueden contravenir las estipulaciones del Pacto Federal.

La independencia de los funcionarios judiciales, como vimos, quedó consignada en la esfera federal y local. Lo mismo podemos decir respecto al principio de la división del poder. Con la reforma al artículo 17 de la CPEUM de 1917 se garantiza una pronta y expedita administración de justicia, pues en este aspecto sobresale la participación del nuevo órgano (el Tribunal de Disciplina Judicial), con integrantes “electos mediante sufragio, universal, libre, secreto, y directo...”.

En síntesis, podemos decir que se demostró ampliamente la hipótesis formulada al principio de este estudio y, asimismo, se dio respuesta a las preguntas que guiaron esta investigación, sin que dicha reforma haya modificado la esencia de la administración de justicia, pues como lo hemos señalado anteriormente, los mecanismos de protección de los derechos contemplados en la CPELMS siguen vigentes; nos referimos al funcionamiento de la Sala Constitucional con sus facultades para substanciar y conocer, entre otros asuntos, de: controversias derivadas de la propia Constitución, controversias constitucionales, acciones de inconstitucionalidad, recursos ordinarios en contra de resoluciones judiciales definitivas que tengan que

⁸⁶ Bobbio, Norberto, *El futuro de la democracia*, México, FCE, 1986, p. 7 y ss.

⁸⁷ Ferrajoli, Luigi, “Sobre la definición de ‘democracia’. Una discusión con Michelangelo Bovero”, *Isonomia*, México, no. 19, 2003, p. 2. https://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1405-02182003000200010 (fecha de consulta: 12 de septiembre de 2025).

ver con la inaplicación de normas en ejercicio del control difuso de constitucionalidad o de convencionalidad, etc. (art. 88 bis).

Desde una visión prospectiva de la reforma constitucional en materia judicial, resulta complicado, como siempre ha sido, aventurar sus alcances en el futuro, pues todas las reformas constitucionales que se han realizado en México, y en el Estado de México, sobre todo en el tema de la justicia constitucional, se han estructurado con las mejores intenciones de cambio para beneficio de los gobernados. No hay que olvidar que la idea central de todas ellas casi siempre ha sido terminar con la corrupción, el nepotismo y fortalecer la independencia judicial. En el centro de la presente reforma encontramos también esas mismas causas. Solamente el tiempo nos dirá si se lograron los objetivos.

Sumario

1. Planteamiento	6
2. Antecedentes	7
3. Las implicaciones jurídicas de la reforma al Poder Judicial Federal en la justicia constitucional local. El caso del Estado de México	12
a) Reforma al Poder Judicial Federal	12
b) Justicia constitucional local, primeros pasos	15
c) La justicia constitucional en el Estado de México	17
4. Conclusiones	23

Bibliografía

- “Acta Constitutiva de la Federación 1824”, en *Las Constituciones de México, 1814-1991*, 2a edición, Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, LV Legislatura, México, 1991. https://www.diputados.gob.mx/biblioteca/bibdig/const_mex/acta.pdf (fecha de consulta: 10 de julio de 2025).
- Acta Constitutiva y de reformas 1847. <https://www.ordenjuridico.gob.mx/Constitucion/1847.pdf> (fecha de consulta: 15 de julio de 2025).
- Arteaga Nava, Elizur, “La Constitución local y su defensa en el sistema jurídico mexicano. Elementos para una teoría del control de la constitucionalidad, con una breve referencia a los estatutos de las comunidades autónomas españolas”, en *Jurídica Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana*, núm. 32, México, 2002, pp. 203-228. <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/juridica/issue/view/654> (fecha de consulta: 15 de julio de 2025).
- Art. 148., Constitución Política del Estado Libre y Soberano de México. <https://legislacion.edomex.gob.mx/sites/legislacion.edomex.gob.mx/files/files/pdf/gct/2025/ene061.pdf> (fecha de consulta: 20 de agosto de 2025).

- Ávila Villegas, Eruviel, *La creación de la Corte Constitucional del Estado de México*, Tesis de Maestría, México, UNAM, Facultad de Derecho, División de Estudios de Posgrado, 2001.
- Barragán Barragán, José, *Proceso de discusión de la Ley de Amparo de 1869*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1987.
- Barragán Barragán, José, *Proceso de discusión de la ley de amparo de 1882*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1983.
- Barragán Barragán, José, “Algunas notas sobre el proceso de formación del Acta Constitutiva de 1824”, en Valadés, Diego y Barceló Rojas, Daniel A. (coords.), *Examen retrospectivo del sistema constitucional mexicano. A ciento ochenta años de la Constitución de 1824*. México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2005.
- Barragán Barragán, José, *El federalismo mexicano. Visión histórica constitucional*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2007.
- Benítez Treviño, Víctor Humberto, *La Sala Constitucional del Estado de México como expresión del federalismo del siglo XXI*, México, 3ª ed., Universidad Nacional Autónoma de México, LXVI Legislatura del Estado de México, 2009.
- Bobbio, Norberto, *El futuro de la democracia*, México, FCE, 1986.
- Cappelletti, Mauro, *La justicia constitucional. (Estudios de derecho comparado)*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1987.
- Capetillo Trejo, José Enrique, “La Constitución yucateca de 1841 y la reforma constitucional en las entidades federativas”, en Andrea Sánchez, Francisco de (coord.), *Derecho constitucional estatal, Estudios históricos legislativos y teoricos-prácticos de los estados de la República mexicana*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2001.
- Carbonell, Miguel, “El federalismo en México: principios generales y distribución de competencias”, pp. 379-396, en *Anuario de Derecho Constitucional Iberoamericano*, 2003.
- Carpizo Jorge y Madrazo Jorge, *Derecho Constitucional*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, Porrúa, 1991.
- “Constitución de 1824”, en *Las Constituciones de México, 1814-1991*, 2a edición, Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, LV Legislatura, México, 1991. https://www.diputados.gob.mx/sedia/biblio/virtual/dip/const_mex.htm (fecha de consulta: 10 de julio de 2025).
- Constitución Política de Yucatán de 1841. <https://www.worldstatesmen.org/Yucatan1841.pdf> (fecha de consulta: 15 de julio de 2025).
- Constitución Política de la República Mexicana de 1857. <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/legislacion/federal/historicos/1857.pdf> (fecha de consulta: 15 de julio de 2025).
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, versión original. https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/cpeum/CPEUM_orig_05feb1917_ima.pdf (fecha de consulta: 20 de julio de 2025).
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917. <https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/index.htm> (fecha de consulta: 10 de agosto de 2025).

- Ferrajoli, Luigi, “Sobre la definición de ‘democracia’. Una discusión con Michelangelo Bovero”, *Isonomia*, México, no. 19, 2003. https://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1405-02182003000200010 (fecha de consulta: 12 de septiembre de 2025).
- Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, “Derecho Procesal Constitucional local (La experiencia en cinco estados 2000-2003)”, en Carbonell, Miguel (coord.), *Derecho Constitucional*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2004.
- Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, “El Derecho Procesal Constitucional como disciplina jurídica autónoma”, en Cienfuegos Salgado, David y López Olvera, Miguel Alejandro (coords.). *Estudios en homenaje a Don Jorge Fernández Ruiz*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2005.
- Fix Zamudio, Héctor, “El Poder Judicial Federal en la Constitución Federal de 1824”, en Valadés, Diego y Barceló Rojas, Daniel A. (coords.), *Examen retrospectivo del sistema constitucional mexicano. A ciento ochenta años de la Constitución de 1824*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2005.
- González Oropeza, Manuel, “A ciento cincuenta años del Acta de Reformas”, en Suprema Corte de Justicia de la Nación. *La actualidad de la defensa de la Constitución. Memoria del Coloquio Internacional en celebración del sesquicentenario del Acta de Reformas Constitucionales de 1847. Origen federal del juicio de amparo mexicano*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1997, pp. 175-186.
- Ley Reglamentaria del artículo 88 bis de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de México, publicada el 9 de septiembre de 2004. <https://legislacion.edomex.gob.mx/node/930> (fecha de consulta: 12 de septiembre de 2025).
- Márquez, Daniel, “La evolución histórica del juicio de Amparo mexicano. (Reflexión crítica)”, en Carbonell, Miguel y Cruz Barney, Óscar (coords.), *Historia y Constitución. Homenaje a José Luis Soberanes Fernández*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2015, t. I.
- Ortega Hernández, Paula Carolina y Sánchez López, Gerardo Daniel, *La justicia Constitucional en el Estado de México: Mecanismos para su reestructuración y fortalecimiento*, Tesis de Licenciatura, 2017, México, Facultad de Derecho, Universidad Autónoma del Estado de México, Toluca, 2017.
- Rabasa, Emilio, *El pensamiento político del constituyente de 1824*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1996.
- Rabasa, Emilio O., *Historia de las constituciones mexicanas*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2017.
- Reforma a la Constitución General de la República, publicada en el DOF el 19 de marzo de 1951. https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/dof/CPEUM_ref_049_19feb51_ima.pdf (fecha de consulta: 22 de julio de 2025).
- Reforma a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos publicada en el DOF el 17 de marzo de 1987. https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/dof/CPEUM_ref_111_17mar87_ima.pdf (fecha de consulta: 22 de julio de 2025).
- Reforma a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el DOF el 31 de diciembre de 1994. https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/cpeum/decretos_reformas/2020-06/31-12-1994.pdf (fecha de consulta: 22 de julio de 2025).


- Reforma a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia del Poder Judicial publicada en el DOF el 15 de septiembre de 2024. https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/dof/CPEUM_ref_258_15sep24.pdf (fecha de consulta: 12 de agosto de 2025).
- Reforma a la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de México, en materia del Poder Judicial, publicada el 6 de enero de 2025. <https://legislacion.edomex.gob.mx/sites/legislacion.edomex.gob.mx/files/files/pdf/gct/2025/ene061.pdf> (fecha de consulta: 25 de agosto de 2025).
- Reforma Constitucional publicada el 27 de febrero de 1995, en el Periódico Oficial “Gaceta de Gobierno”, que reforma y adiciona la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de México de 1917. <https://legislacion.edomex.gob.mx/sites/legislacion.edomex.gob.mx/files/files/pdf/ley/vig/leyvig001.pdf> (fecha de consulta: 28 de agosto de 2025).
- Reforma al Código Electoral del Estado de México en materia de elección de las personas juzgadoras del Poder Judicial. <https://legislacion.edomex.gob.mx/sites/legislacion.edomex.gob.mx/files/files/pdf/gct/2025/ene142.pdf> (fecha de consulta: 28 de agosto de 2025).
- Reforma legal que crea una nueva Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de México, publicada el 8 de septiembre de 1995. <https://legislacion.edomex.gob.mx/sites/legislacion.edomex.gob.mx/files/files/pdf/ley/abr/leyabr132.pdf> (fecha de consulta: 28 de agosto de 2025).
- Reforma a la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de México, publicada el 12 de julio de 2004. <https://legislacion.edomex.gob.mx/sites/legislacion.edomex.gob.mx/files/files/pdf/gct/2004/jul124.pdf> (fecha de consulta: 28 de agosto de 2025).
- Reforma que emite una nueva Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de México, publicada el 6 de octubre de 2022. <https://legislacion.edomex.gob.mx/sites/legislacion.edomex.gob.mx/files/files/pdf/gct/2022/octubre/oct061/oct061a.pdf> (fecha de consulta: 28 de agosto de 2025).
- Reforma que emite una nueva Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de México, publicada el 4 de septiembre de 2025. <https://legislacion.edomex.gob.mx/sites/legislacion.edomex.gob.mx/files/files/pdf/ley/vig/leyvig020.pdf> (fecha de consulta: 28 de agosto de 2025).
- Rodríguez, Marcos, “El juicio de amparo: origen y evolución hasta la Constitución de 1917. Tres casos paradigmáticos que determinaron su configuración”, en Ferrer Mac Gregor, Eduardo y Herrera García, Alfonso (coords.), *El juicio de amparo en el centenario de la Constitución de 1917. Pasado, presente y futuro*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2017, t. I.
- Soberanes Fernández, José Luis, *Evolución de la Ley de Amparo*, México, Universidad Nacional Autónoma de México; Comisión Nacional de Derechos Humanos, 1994.
- Soberanes Fernández, José Luis, “La reforma judicial federal mexicana de 1994”, en *Estudios jurídicos en homenaje a don Santiago Barajas Montes de Oca*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1995.
- Soberanes Fernández, José Luis, *Una historia constitucional de México*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2019, t. I.
- Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México (1821-1978)*. 8ª ed., México, Porrúa, 1978.


Tena Ramírez, Felipe, *Derecho Constitucional Mexicano*, 18ª ed. México, Porrúa, 1981.

Vega Gómez, Juan, Cárdenas Gracia, Jaime, Salazar Ugarte, Pedro, Sam Aguirre, Paola Alejandra y Castro Figueroa, Fernando Manuel (coords.), *Reforma al Poder Judicial: perspectivas desde la justicia local*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2025.


Wong Meraz, Víctor Alejandro y Rivera Rivas, Publio (coords.), *La reforma de 2024 al Poder Judicial mexicano a la luz de las Ciencias Constitucionales*, Coruña, Colex; Universidad Autónoma de Chihuahua; Centro de Estudios en Ciencias Constitucionales, 2024.

Sobre los autores

Rodolfo Rafael Elizalde Castañeda.  Dr. en D. P. Centro de Estudios Superiores en Ciencias Jurídicas y Criminológicas. Integrante del Cuerpo Académico Consolidado: “Estudios en Derecho social, procesos sociales y políticos”, de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma del Estado de México. Miembro del Sistema Nacional de Investigadores, Nivel 1. <https://orcid.org/0000-0001-8680-3581> rodolfoelizaldecas@yahoo.com.mx

Martha Izquierdo Muciño.  Licenciada en Derecho por la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM, 1973), maestra en Derecho, diplomado en Derecho Público en la Universidad Autónoma del Estado de México (UAEM, 1989). Doctora en Derecho por la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM, 2003). <https://orcid.org/0000-0002-0518-2267> marthaizquierdo@hotmail.com

El Derecho Disciplinario y la aplicación de sanciones a servidores públicos en México

Juan Pablo Betancourt Rodríguez 

Recibido: 17 de septiembre de 2025 / Aceptado: 27 de noviembre de 2025 / Publicado: 9 de enero de 2026
Sección: Artículos

Resumen: El presente artículo evoca antecedentes del Derecho Disciplinario, desde el juicio de residencia en la Constitución de Apatzingán hasta la evolución en constituciones posteriores (1824, 1836, 1857, 1917). Destaca la ausencia inicial de un régimen disciplinario específico y su enfoque en responsabilidades penales y políticas. Se analiza la reforma de 1982, que introduce la responsabilidad administrativa constitucional; la de 2002, que incorpora la responsabilidad patrimonial del Estado; la de 2006, que amplía competencias a tribunales contencioso-administrativos (sin prosperar por falta de leyes reglamentarias); y la de 2015, que crea el Sistema Nacional Anticorrupción, abrogando leyes previas y estableciendo la Ley General de Responsabilidades Administrativas.

Palabras clave: Derecho Disciplinario, responsabilidades administrativas, servidores públicos, corrupción.

Abstract: The present article evokes antecedents, from the residency trial in the Constitution of Apatzingán to the evolution in subsequent constitutions (1824, 1836, 1857, 1917), highlighting the initial absence of a specific disciplinary regime and its focus on criminal and political responsibilities. It analyzes the 1982 reform, which introduces constitutional administrative responsibility; the 2002 reform, which incorporates the State's patrimonial liability; the 2006 reform, which expands competencies to contentious-administrative courts (without prospering due to lack of regulatory laws); and the 2015 reform, which creates the National Anti-Corruption System, abrogating prior laws and establishing the General Law on Administrative Responsibilities.

Keywords: Disciplinary Law, administrative responsibilities, public servants, corruption.

1. Antecedentes del Derecho Disciplinario en México

1.1 Antecedentes

Luis Humberto Delgadillo Gutiérrez en su tratado *El derecho disciplinario de la función pública* precisa como primer antecedente el Título IV constitucional de 1814, ya que una de las primeras instituciones de procesos disciplinarios que tenían como objeto regular las responsabilidades administrativas en México fue la Constitución de Apatzingán, normativa inspirada en el *juicio de residencia* de la época colonial, que tenía como finalidad conocer el desempeño de las autoridades con motivo de quejas presentadas por particulares.¹

Dicho juicio consistía en evaluar a los virreyes al final de su encargo, mediante el cual eran analizadas y resueltas las quejas que existieran en contra de ellos; esto se hacía a su regreso a España durante el periodo de la dominación española, lo que podría, precisamente, entenderse como una auditoría en la actualidad.

Por primera vez en México, la Constitución de 1824 comprendía una regulación de responsabilidades para el presidente de la república, senadores, secretarios de Estado y empleados públicos ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Posteriormente, las Siete Leyes Constitucionales de 1836 y las Bases Orgánicas de la República Mexicana de 1842 comprendían un esquema de responsabilidades políticas y penales, sin que se reconociera un régimen de autoridad disciplinaria para superiores jerárquicos, posiblemente por la autoridad discrecional y absoluta de disciplina sobre sus superiores.

Luego, con la Constitución de 1857 y sus leyes reglamentarias en materia de responsabilidades administrativas, los legisladores fueron omisos en implementar responsabilidades administrativas para los servidores públicos; solo comprendían un régimen de naturaleza penal y política.

Por otra parte, de acuerdo con José Ramón Cossío Díaz en su obra *Gobernanza, jueces y democracia*: “Lo que sí contenía la Constitución de 1857 fue la inclusión del Título IV, de las responsabilidades de los funcionarios públicos. La finalidad era tener un sistema de responsabilidades funcional, ya que el propio dictamen de la ley establecía que, hasta hoy, la responsabilidad

¹ Delgadillo Gutiérrez, Luis Humberto, *El derecho disciplinario de la función pública*, INAP, 1990, p. 55.

no solamente de altos funcionarios sino de sus inferiores ha sido ineficaz, cuando no imposible”.²

Resulta relevante destacar que las únicas dos leyes que reglamentaron el Título IV en materia de delitos, faltas oficiales y delitos comunes fueron la “Ley Juárez”, del 3 de noviembre de 1870, y la “Ley Porfirio Díaz”, del 6 de junio de 1886, en las que tampoco se reconoció previa regulación alguna en materia de faltas disciplinarias para empleados estatales.

En el caso de los gobiernos liberales, Enrique Krauze enfatiza lo siguiente: Los liberales de la Reforma tuvieron todas las cualidades cívicas, incluidas, por supuesto, la honradez (Juárez pedía préstamos personales para sobrevivir). Pero, como sabían que los hombres son falibles, crearon una Constitución que limitaba las fallas de un posible ejecutivo dispendioso o corrupto por tres vías: la Comisión de Hacienda de la Cámara de Diputados, la Suprema Corte de Justicia y una prensa libre. Estas instituciones llamaron a cuentas al expresidente Manuel González.³

Contradictoriamente, el impago decretado por Juárez a la deuda externa resultó en la alianza de los “conservadores” que provocó dos intervenciones francesas. Posteriormente, Juárez hizo un gobierno itinerante y se exilió de México, lo que concluyó en el gobierno francés en nuestro país. Ante dicha interpretación es patente que ese decreto incumplió un pacto jurídico, en el que no existió sanción para Juárez ni responsabilidad por los perjuicios ocasionados a los mexicanos.

Durante el régimen de Porfirio Díaz la corrupción continuó en México, según Roderic Ai Camp, quien dice:

En gran medida generó favoritismo individual, a quienes les daba grandes recompensas económicas; estimulaba la dependencia de su generosidad personal y la del gobierno en general. Esa técnica, que Díaz usó con liberalidad para apaciguar a sus opositores y recompensar a sus amigos, produjo corrupción en todos los niveles de la vida política y alimentó la convicción de que los cargos políticos eran recompensas de las que el ocupante podía sacar provecho en lugar de responsabilidades públicas.⁴

² Cossío Díaz, José Ramón, *Gobernanza, jueces y democracia*, Tirant lo Blanch, 2022, p. 56.

³ Krauze, Enrique, “Breve historia de la corrupción”, 2019 <https://enriquekrauze.com.mx/breve-historia-de-la-corrupcion/> (fecha de consulta: 12 de septiembre de 2025)

⁴ Krauze, Enrique, “Breve historia de la corrupción”, 2019 <https://enriquekrauze.com.mx/breve-historia-de-la-corrupcion/> (fecha de consulta: 12 de septiembre de 2025)

Paradójicamente, la administración de Porfirio Díaz se caracterizó por el desarrollo de las vías de comunicación, del ferrocarril, telégrafo, acueductos, plantas de vapor e hidroeléctricas; impulsó la educación, las artes y la cultura; logró equilibrio en la administración del país, lo que le permitió consolidar su poder político.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM) de 1917, vigente a la fecha, en su texto original contempló en el Título IV las responsabilidades de los funcionarios públicos, sin incluir a los demás empleados de la federación. En el texto original regula los delitos comunes y oficiales de los servidores públicos y, debido a una falta de emisión de una ley reglamentaria en materia de responsabilidades, entre 1917 y 1940 solo fue aplicado el Código Penal Federal para sancionar como delitos las faltas que cometían los servidores públicos.

Durante su vigencia se expidió la Ley de Responsabilidades de los Funcionarios y Empleados de la Federación, del Distrito y Territorios Federales y de Altos Funcionarios de los Estados. En ella se reglamentó la responsabilidad por los delitos y faltas oficiales y se concedió acción popular para denunciarlos; también denominada “Ley Cárdenas”, publicada el 21 de febrero de 1940, reformada durante la administración del expresidente José López Portillo y Pacheco, conocida también como “Ley Portillo”, publicada el 4 de enero de 1980, la cual mantuvo las mismas deficiencias al no haber regulado responsabilidades en el aspecto disciplinario.

Por lo que corresponde a la administración presidencial de Lázaro Cárdenas, el historiador Enrique Krauze expresa que “la reforma agraria cardenista revirtió en buena medida el saqueo. Por lo demás, comparada con la corrupción de la etapa institucional, la de los generales parecía juego de niños”⁵.

Cabe resaltar que, en el periodo de la reforma constitucional de 1982, Miguel de la Madrid Hurtado, entonces presidente de México, como medida para combatir la corrupción, reformó el Título IV constitucional, en virtud de que las leyes vigentes habían sido desbordadas por la realidad y ya no ofrecían bases sólidas para combatir la corrupción.

Por lo que, bajo el lema “renovación moral de la sociedad”, dio marcha a la reforma en la que se regularon las responsabilidades de los servidores públicos, clasificadas en responsabilidad penal, administrativa y civil. Con esta reforma se introduce y eleva a rango constitucional la responsabilidad

⁵ Krauze, Enrique, “Breve historia de la corrupción”, 2019 <https://enriquekrauze.com.mx/breve-historia-de-la-corrupcion/> (fecha de consulta: 12 de septiembre de 2025).

administrativa de los servidores públicos, y se otorgan facultades al Congreso de la Unión para expedir leyes en la materia.

Entre lo más importante, el artículo 109 fracción III cita una serie de principios a observar en el desempeño de la función pública, al establecer que si el servidor público con sus actos u omisiones afecta la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que se debe observar en el desempeño habría una sanción administrativa.

Además, se creó la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 28 de diciembre de 1982, y la Secretaría de la Contraloría General de la Federación tuvo atribuciones para conocer, investigar y sancionar a los servidores públicos en materia de responsabilidades administrativas. Con base en diversas reformas y adiciones de la ley antes mencionada se expidió la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

En ese sentido, en el caso del Poder Ejecutivo fue implementado un sistema de responsabilidades administrativas a cargo de una secretaría de Estado que, en 1982, incluyó a la Secretaría de la Contraloría General de la Federación, cuya finalidad primordial consistía en la planeación y organización del sistema de control y evaluación gubernamental, así como en inspeccionar el ejercicio del gasto público federal, además de llevar a cabo funciones de fiscalización.

Después (1994) cambió su denominación a Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo, a efecto de otorgarle nuevas facultades con el propósito de modernizar y controlar la función ejecutiva, de manera adicional a la que correspondía en materia de vigilancia y responsabilidades de los servidores públicos, adoptándose así como principio en materia de control la rendición de cuentas.

La Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos reguló el juicio político y la declaración de procedencia; se ocupó de la responsabilidad administrativa y el registro de situación patrimonial. Con la reforma del 4 de diciembre de 1997 se agregó el título quinto sobre las disposiciones aplicables a los servidores públicos del Órgano Ejecutivo del Distrito Federal.

En asombroso contraste, destaca Stephen D. Morris: “la firme posición de Salinas contra la corrupción contribuyó a señalar la administración de De la Madrid como el sexenio de la impunidad, seguido por la protección a

los caciques sindicales, a los especuladores, narcotraficantes y a la policía, así como por el fraude electoral”.⁶

Aunque se expusieron diversos señalamientos en contra de Miguel de la Madrid y Salinas de Gortari fue él quien, durante y al fin de su administración, propuso e impulsó las reformas al Título IV constitucional que dieron lugar al nacimiento del sistema de responsabilidades administrativas en México.

1.2 *Reforma constitucional de 2002*

El 14 de junio de 2002 fue publicado el decreto por el que se modificó la denominación del Título IV y se adicionó un segundo párrafo al artículo 113 de la Constitución Política Mexicana. Ahí se habla la responsabilidad patrimonial del Estado –que está íntimamente relacionada con las responsabilidades de los servidores públicos–, y que establece que en la actividad administrativa irregular del Estado que cause daños a los particulares y requiera indemnización se puede fincar otro tipo de responsabilidades a los servidores públicos que participen en dicha actividad.

Dentro de la administración pública federal compete a la Secretaría de la Función Pública aplicar dicha ley, mientras que la investigación, tramitación, sustanciación y resolución de los procedimientos y recursos previstos en la ley corresponderán a los contralores internos y a los titulares de las áreas de auditoría, de quejas y de responsabilidades de los órganos de control interno en las dependencias y entidades de la administración pública federal.

Posteriormente, la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo cambió nuevamente su denominación a Secretaría de la Función Pública (año 2003), con motivo de la expedición por parte del Poder Legislativo de la Ley del Servicio Profesional de Carrera en la Administración Pública Federal, para que dicha dependencia dirigiera, organizara y operara el Sistema de Servicio Profesional de Carrera.

Con ello, el Congreso de la Unión, en 2002, expidió la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, que tenía por objeto reglamentar el Título Cuarto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos respecto de las responsabilidades administrativas en que podían incurrir los servidores públicos al vulnerar los principios

⁶ D. Morris, Stephen, *Corrupción y política en México contemporáneo*, México, Siglo XXI, 1992, p. 57.

de legalidad, imparcialidad, honestidad, lealtad y eficiencia, y en donde se establece, dentro de las facultades para la aplicación de dicha ley, al Poder Judicial, derogándose en consecuencia los títulos primero –por lo que se refiere a la materia de responsabilidad administrativa–, tercero y cuarto de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos expedida en 1982, únicamente por lo que respecta al ámbito federal.

Durante la administración de Vicente Fox se impulsaron y desarrollaron políticas de transparencia y acceso a la información, y el 11 de junio de 2002 se emitió la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, instrumento fundamental en el combate a la corrupción.

1.3 Reforma constitucional de 2006

El 4 de diciembre de 2006 fue reformado el artículo 73 y se estableció que los tribunales de lo contencioso administrativo, además de las atribuciones para dirimir las controversias que se susciten entre la administración pública federal y los particulares, tendrían competencia para imponer sanciones a los servidores públicos por responsabilidades, reforma que no prosperó por falta de expedición de las leyes reglamentarias respectivas.

Cabe precisar que para el año 2010 el Tribunal de lo Contencioso Administrativo local se desincorporó del gobierno del estado de Durango para formar parte del Tribunal de Justicia del Estado de Durango, atendiendo en gran medida a la reforma anteriormente citada y para la cual se consideró, propiamente, que la nueva competencia integrada de sancionar a los servidores públicos era de carácter jurisdiccional, lo que fue revocado mediante acuerdo de desincorporación en noviembre de 2017, emitido por el Pleno del Tribunal de Justicia del Estado de Durango.

1.4 Reforma del 27 de mayo de 2015

El hartazgo social, la exigencia de la sociedad civil, la academia a través de la comunidad científica, los medios de comunicación y los partidos políticos –además de los compromisos internacionales de los que México es parte–, motivó la reforma en materia de combate a la corrupción. Esta reforma propició el Sistema Nacional Anticorrupción, que sienta principios, bases generales, políticas públicas y procedimientos para la coordinación entre las autoridades de los tres órdenes de gobierno en la prevención, detección y sanción de faltas administrativas y hechos de corrupción, así como la fiscalización y control de recursos públicos.

A su vez, la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos fue abrogada por la actual Ley General de Responsabilidades Administrativas, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de julio de 2016, entrando en vigor el año siguiente a su publicación. Asimismo, se estableció que, dentro del año siguiente a la entrada en vigor del decreto de la publicación respectiva, el Congreso de la Unión y las legislaturas de las entidades federativas, en el ámbito de sus respectivas competencias, debían expedir, a más tardar el 19 de julio de 2017, las leyes y realizar adecuaciones normativas correspondientes de conformidad con lo previsto en dicho decreto.

También la Ley General del Sistema Nacional Anticorrupción señaló como obligación de las entidades federativas la implementación de un Sistema Local Anticorrupción bajo las bases siguientes:

1. Contar con una integración y atribuciones similares al Sistema Nacional Anticorrupción;
2. Tener acceso a la información pública para el mejor desempeño de sus funciones. Que las recomendaciones, políticas públicas e informes que emitiera tuvieran respuesta de los sujetos públicos a quienes se dirigiera;
3. Establecer las atribuciones y procedimientos adecuados para dar seguimiento a las recomendaciones, informes y políticas que se emitan;
4. Rendir un informe público a los titulares de los poderes, en el que den cuenta de las acciones anticorrupción, los riesgos identificados, los conceptos potenciales generados y los resultados de sus recomendaciones, siguiendo la metodología del Sistema Nacional Anticorrupción;
5. Que la presidencia de la instancia de coordinación del Sistema Local correspondiera al Consejo de Participación Ciudadana;
6. Que los integrantes de los Consejos de Participación Ciudadana estatales cumplieran, como mínimo, los requisitos previstos en dicha Ley General y en su designación.

A su vez, es pertinente señalar que el estado de Durango, desde 2017 al día de hoy, no ha cumplido con las obligaciones siguientes:

1. La creación de una Sala Especializada en Materia de Responsabilidades Administrativas en el Tribunal Administrativo del Estado de Durango.

2. No ha sido expedida la ley local en materia de responsabilidades, mediante la cual se establezcan las sanciones aparejadas a las conductas y sus reglas de aplicación, así como el esquema de práctica respectiva del juicio de responsabilidad administrativa.
3. Que los integrantes del Consejo de Participación Ciudadana estatal cumplan con los requisitos previstos en la Ley General y en su designación.
4. Que los miembros del Comité de Coordinación del Sistema Local Anticorrupción propongan, para la institución que representan, las medidas respectivas para la adecuación normativa, particularmente la del Tribunal Administrativo local.
5. Que los funcionarios públicos que conozcan de las responsabilidades administrativas cuenten con especialización en la materia.

Es menester realizar el desarrollo del derecho disciplinario en el servicio público como una herramienta para combatir la corrupción, pero también para tutelar al servidor público, ya que en México la legislación y las políticas que se siguen en materia burocrática están muy lejos de cumplir con estos objetivos, como lo es el mérito, la capacidad y la experiencia de quien pretenda ocupar un cargo dentro de una institución; la dignidad se pierde cuando el trabajo del servidor público queda reducido a un medio de supervivencia.

En este contexto, el marco jurídico especial del derecho burocrático en que se desenvuelven los servidores públicos no es el más propicio para desarrollar sus capacidades, pues la gran mayoría no tiene sueldos que les permitan acceder a un nivel de vida adecuado, no goza de permanencia o igualdad en el trato en las oportunidades y, al final de su vida laboral, en el mejor de los casos, les esperan pensiones insuficientes para enfrentar el retiro.

El valor del servicio público disminuye al grado de que ser burócrata se ha convertido en algo peyorativo. El trabajador al servicio del Estado es continuamente atacado por los medios informativos, como si fuera el culpable de la difícil situación por la que atraviesa el país.⁷

Se oye constantemente que “los burócratas cobran por no hacer nada”, o que “todos son poco preparados e inútiles”, o bien que “para desahogar económicamente al país hay que adelgazar el aparato burocrático”. Otros opinan, con ligereza, que “hay que desaparecer el apartado B del artículo 123 constitucional porque no se justifica un trato distinto a los burócratas”.

⁷ Hurtado Cisneros, Alberto, *El sistema de responsabilidades de los servidores públicos*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2015, p. 63.

Todo esto se dice partiendo del sofisma de que el marco legal al que están sujetos los servidores públicos les otorga privilegios, cuando, por el contrario, muchas veces, sus condiciones particulares son más desfavorables que las generales y presentan escenarios de total vulnerabilidad, sujetos a vaivenes políticos o económicos.

Por ejemplo, los procedimientos disciplinarios se han vuelto armas de represión al servidor público o de represalia al burócrata que se le considera afín a una facción diversa a la que detenta el poder político en turno. Ambas acciones amenazan la estabilidad del derecho disciplinario, ya que ponen en juego la imparcialidad de la justicia que en los tribunales se imparte; por ello es deseable establecer claridad para quienes intervengan en un procedimiento disciplinario, sea el presunto responsable o la autoridad investigadora o substanciadora, con objeto de que estos vicios sean erradicados en la medida de lo posible.

El fin último y la razón del Estado es el servicio a la sociedad; brindar los medios para el desarrollo integral de los gobernados, el llamado bien común. En un régimen republicano –como su nombre lo indica, *res publica*– es la cosa pública, o sea, del interés de toda la sociedad; por ello, su manejo debe ser claro y abierto y con reglas precisas que protejan al servidor público de posibles venganzas políticas o ante autoridades tiranas en el ejercicio de la función pública.

Sin embargo, desde el momento mismo en que la sociedad confiere el poder a algunas personas para actuar sobre las demás se corre el riesgo de que estas se olviden de la misión encomendada y que, para conservar y aumentar su poder, sean capaces de restringir garantías esenciales del individuo e incluso de actuar en su contra.

2. Del debate de la naturaleza del Derecho Disciplinario

Ahora bien, atendiendo que el tema general del presente artículo es el Derecho Disciplinario y que, al día de hoy, existe un incipiente desarrollo del mismo, comprendiendo que, en palabras de Alejandro Nieto, “para el siglo XIX no existía diferencia alguna entre derecho penal y derecho disciplinario; para el siglo XX se dan distintas corrientes que colocan al derecho disciplinario, en el que sigue confusa la precisión de su naturaleza, surgiendo distintas posturas que lo colocan dentro del derecho civil, laboral, penal y

otras que lo distinguen dentro del derecho administrativo”.⁸

Es decir, existen especialistas que hacen énfasis en la potestad punitiva del Estado, y es posible asumir que dichas posturas catalogan al derecho disciplinario dentro del género sancionador. Dentro de dicho género se encuentran distintas especies (derecho penal, contravencional, de responsabilidad patrimonial, contractual y del juicio político). Algunos exponentes son Susana Barroso Montero quien señala que el derecho disciplinario es un sistema de vigilancia y castigo que busca dar equilibrio a la potestad conferida por los gobernantes.⁹

Por otra parte, Baruch F. Delgado Carbajal sostiene que es el “conjunto de normas de carácter sustantivo y procesal que regulan la potestad punitiva del Estado relacionada con los servidores públicos y particulares que, en el desempeño de su función, contravengan las obligaciones y principios que salvaguardan el eficaz desempeño de la función pública”.¹⁰

Es decir, existen analistas que catalogan la naturaleza del derecho disciplinario excluyéndola del derecho penal, pero no del derecho sancionador, y determinan una naturaleza complementada entre el derecho sancionador y el derecho administrativo; así, lo denominan derecho administrativo-sancionador, mediante el cual hacen referencia a la obligación inherente del Estado de mantenerse dentro del imperio de la ley y que, para ello, debe crearse un esquema de reglas sistemáticas para su adecuado funcionamiento.

Conforme a sus definiciones, sostienen dicha postura, por ejemplo, Joan Manuel Trayter Jiménez, que define al régimen disciplinario de los servidores públicos como “el conjunto de normas establecidas por el Estado que determina los hechos ilícitos que puedan cometer los servidores públicos en el ejercicio del encargo y prevén las sanciones a imponer por la administración pública”.¹¹

Alberto Gándara evoca el concepto de derecho disciplinario como “el conjunto de disposiciones sustantivas y adjetivas contenidas en diversas le-

8 Nieto Alejandro, citado en Carlos Arturo Gómez Pavajeau, *La dogmática jurídica como ciencia del derecho*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2017, p. 44.

9 Montero Barroso, Susana, *Derecho administrativo*, México, Porrúa, 2012, p. 49.

10 Carbajal Delgado, Baruch Felipe, *La responsabilidad administrativa, aspectos sustantivos y procesales*, Instituto de la Administración Pública del Estado de México, 2021, p. 28.

11 Trayter Jiménez, Joan Manuel, “La responsabilidad administrativa y penal de los empleados públicos: Una visión pública actual.” *Revista de Administración Pública*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, núm. 213, septiembre-diciembre de 2020, p. 350. <https://doi.org/10.18042/cepc/rap.213.15> (fecha de consulta: 10 de septiembre de 2025)

yes y normas, las cuales regulan las actividades de los servidores públicos con la finalidad de garantizar el ejercicio adecuado a través de los principios que rigen la función pública”.¹²

Hay quienes exponen que la naturaleza del derecho disciplinario es penal; otros hablan de su pureza administrativa, y otros esbozan una posición intermedia; pero, también hay quienes apoyan su naturaleza autónoma, como sostengo en este artículo.

Explicar su naturaleza permite determinar sus reglas generales, procesales, sustantivas y principios específicos acordes a su teleología; su funcionalidad será determinada por la claridad y razonabilidad del esquema de sus reglas generales y específicas.

Ahora bien, el análisis medular del presente artículo es el derecho disciplinario como herramienta para combatir la corrupción y sus generalidades. Específicamente, apoyo “la naturaleza autónoma del derecho disciplinario”, esto porque algunos estudiosos lo asocian al derecho administrativo y otros al derecho penal.

El Estado moderno se ha ocupado, por virtud del ejercicio de la razón, de los aspectos normativos especiales, cuya base es la dogmática jurídica que explica las instituciones mediante un procedimiento de organización a partir de género y especies, y su construcción se funda en divisiones y clasificaciones seleccionadas con base en semejanzas y diferencias, esencias y accidentalidades.

De modo que la dogmática, como ciencia, heredó dicho pensamiento del iusnaturalismo racionalista moderno, donde las instituciones jurídicas se construyen y organizan a partir de la razón, de tal manera que se logre su sistematización en aras de la seguridad, solidez, coherencia y unidad de la teoría.¹³

De allí parte el fundamento básico para demostrar la naturaleza autónoma del derecho disciplinario, por lo que considero necesario conocer algunos conceptos del significado de derecho disciplinario para explicar la postura sustentada en este análisis.

Para Gándara Ruiz, investigador mexicano, el derecho disciplinario tiene que ver con el servicio, con las llamadas de atención, suspensiones o

¹² Gándara Ruiz Esparza, Alberto, *Derecho disciplinario mexicano: Nuevo Sistema Nacional Anticorrupción*, México, Porrúa, 2017, p. 25.

¹³ Reale, Miguel, *Filosofía del derecho: Introducción filosófica general*, Madrid, Pirámide, 1979, pp. 63 y 64.

separaciones del servicio, y se hace sin perjuicio de las acciones penales; su fin es velar por el correcto desempeño de la función pública.¹⁴

Jaime Ossa Arbeláez, experto colombiano, sostiene que “es una atribución propia de la administración que se traduce en la posibilidad jurídica de la imposición de sanciones a los particulares y a los funcionarios que infrinjan sus disposiciones o a sus servidores que, en el ejercicio de sus funciones, transgreden sus mandatos o desconocen sus prohibiciones”.¹⁵

En ese sentido, el derecho disciplinario corresponde a la rama del derecho público que tiene como objeto ejercer la potestad sancionadora del Estado con respecto a los sujetos especialmente vinculados a la administración pública que se integran dentro de su organización; su objetivo fundamental es prevenir y sancionar aquellas conductas que atentan en contra del cumplimiento de los deberes que se imponen a los servidores públicos y que obstaculizan el debido funcionamiento.

2.1 Relación especial de sujeción

El nacimiento del Estado moderno comportó la separación tajante entre moral y derecho, dando origen a una sistematización y racionalización de las instituciones jurídicas, apareciendo claramente la idea de relación de sujeción.

La relación especial de sujeción es para el derecho disciplinario lo que la teoría del bien jurídico es para el derecho penal; así ha sido reconocido en el ámbito del derecho constitucional, pues, como dice Konrad Hesse, con fundamento en la teoría de la relación especial de sujeción:

Las relaciones derivadas de un estatuto especial y la regulación en la que cobran forma jurídica no podrían cumplir a menudo sus funciones en la vida de la sociedad constituida si se mantuviera para ellas el estándar general de los derechos fundamentales.¹⁶

Posteriormente, y no obstante lo anterior, aun cuando el derecho disciplinario se aplica en el régimen del derecho público, particularmente dentro del derecho administrativo, de acuerdo con la interpretación de las

¹⁴ Gándara Ruiz Esparza, Alberto, *cit.*, p. 22.

¹⁵ Ossa Arbeláez, Jaime, citado en Alberto Gándara Ruiz Esparza, *Derecho disciplinario mexicano: Nuevo Sistema Nacional Anticorrupción*, *cit.*, p. 25.

¹⁶ Hesse, Konrad, “Significado de los derechos fundamentales,” en *Manual de Derecho Constitucional*, Madrid, Marcial Pons, 1996, p. 111.

máximas de derecho, no pasa desapercibida aquella que contempla que *la especie deroga al género* (lo específico deroga a lo genérico).

En ese sentido, para aclarar la postura que sustenta el presente artículo, en el cual se contempla “la autonomía de la naturaleza del derecho disciplinario”, es necesario abordar dos teorías que fueron rebasadas durante el siglo XXI.

2.2 *La teoría laboral y civil (como posturas abandonadas)*

La teoría laboralista sostenía que es común que se asocie al proceso disciplinario con el derecho laboral, pues la mayoría de las conductas se origina en cumplimiento del servicio y con ocasión de él; así mismo, quien adelanta el proceso es un superior jerárquico y el resultado tiene repercusiones laborales, como la separación o inhabilitación del servicio.

El fin del derecho laboral contempla regular las relaciones entre los empleados y empleadores, en busca de lograr justicia en las relaciones con objeto de coordinación económica y equilibrio social.

De igual modo, en torno al derecho civil y con fundamento en la relación especial de sujeción, se sostenía que provenía de la relación contractual entre el superior jerárquico y el servidor público. Las posturas anteriores fueron abandonadas, subsistiendo dentro de la discusión actual solamente la teoría sancionadora y la administrativista.

2.3 *De la teoría penalista (discusión actual)*

Andrés Flores Heredia, analista colombiano, afirma “que el régimen disciplinario está previsto como un derecho preventivo, correctivo y sancionador, de ahí que algunos establezcan que su naturaleza es de carácter penal”.¹⁷

Según Alberto Gándara Ruiz, varios especialistas españoles sostienen que el derecho disciplinario se encuentra dentro de un campo sancionatorio y, por lo tanto, hace referencia al *ius puniendi*, y en él rigen principios como los de tipicidad, irretroactividad, *non bis in ídem* y culpabilidad; sin embar-

¹⁷ Flores Heredia, Andrés, citado en Rebeca García Martínez, *Derecho administrativo, responsabilidades federales, inconstitucionalidad del artículo 30 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos*. (2010). https://portal.dgsjl.tfja.gob.mx/media/cesmdfa_portal/praxis/articulos/13_inconstitucionalidaddelarticulo.pdf P. 25. (fecha de consulta: 10 de septiembre de 2025)

go, una diferencia entre el derecho disciplinario y el penal radica en que las sanciones en el primero pueden ser discrecionales.¹⁸

En cuanto a la aplicación de los principios del procedimiento, si bien nacieron en el derecho penal, ahora pertenecen al resguardo constitucional; así lo ha sostenido la Corte Suprema de Justicia de la Nación de Argentina en diversos criterios jurisprudenciales.

Por último, a pesar de ser una potestad punitiva, preventiva, correctiva y sancionadora del Estado, y de tener similitudes con el derecho penal –como garantías y el esquema para la práctica y valoración de las pruebas compartidas–, el derecho disciplinario tiene un carácter autónomo, pues el fin del derecho penal es la pena, que tiene las funciones de prevención general, retribución justa, prevención especial y reinserción social, las cuales operan al momento de la ejecución de la pena de prisión; en tanto que el objeto del derecho disciplinario es prevenir, corregir y sancionar las conductas que infrinjan las normas de la función y el servicio público.

Una distinción propia del derecho disciplinario tiene que ver con el sistema de incriminación, en donde se desprende que, en materia penal, prevalece la regla general que establece que los particulares pueden hacer todo aquello que no esté prohibido; por el contrario, en materia disciplinaria se desarrolla el postulado según el cual “los servidores públicos sólo pueden hacer lo que les esté mandado o autorizado por la ley”.

Ahora bien, la regla anterior impacta el principio de culpabilidad y responsabilidad en materia disciplinaria. Esto hace referencia a que, en materia disciplinaria, las conductas se constituyen a título de dolo o culpa, excluyendo la imprudencia y la inimputabilidad.

Por lo tanto, se puede deducir que el derecho disciplinario mantiene especificidades que lo apartan del derecho penal, precisamente el sistema de *números cerrados*, que implica un marco legal limitado y cerrado para la creación de derechos y situaciones jurídicas, buscando la previsibilidad, la seguridad y la eficiencia en el sistema legal.

En cambio, en derecho disciplinario se contempla el sistema de normas en blanco o abiertas, que se emplea cuando se pretende expresar, con finalidad o valor jurídico, que una determinada relación no se agota en su propia expresión, sino que se halla abierta y admite la acumulación o inclusión de nuevas unidades o individualidades. Esto último impacta de manera

¹⁸ Gándara Ruiz Esparza, Alberto, *Derecho disciplinario mexicano: Nuevo Sistema Nacional Anticorrupción*, cit., p. 31.

directa en el principio del derecho penal que señala que “no existe ley sin pena ni pena sin ley”.

Es decir, las normas en blanco o abiertas en derecho disciplinario permiten sancionar conductas que no se encuentran sujetas específicamente a las previstas en la norma, pero que, por el daño generado al bien jurídico tutelado del derecho disciplinario –como lo es la hacienda pública y los principios que rigen la función pública–, puedan engendrarse como conductas sancionables. Dicha particularidad se encuentra distante del derecho penal y, a su vez, es una peculiaridad que no admite el derecho administrativo.

2.4 De la teoría administrativa

Por otra parte, en cuanto a la teoría administrativista, Jaime Ossa Arbeláez –antes referido, quien apoya esta postura afín al derecho administrativo–, dice en torno a la relación especial de sujeción:

Responde a medidas de organización y control de la actuación administrativa además que tiene por objeto lograr el buen funcionamiento de los servicios públicos y el adecuado cumplimiento de los mismos asignados por las entidades estatales a los particulares que temporalmente desempeñen estas funciones o servicios, de tal modo que el control final lo ejercen la jurisdicción contenciosa administrativa así como también ser seguido por autoridades administrativas dentro de un ámbito interno con reglas relativas al funcionamiento del Estado.¹⁹

La distinción entre el derecho disciplinario con el derecho administrativo es que este último tiene como objeto el control de legalidad de los actos administrativos, en tanto que el derecho disciplinario tiene como objeto sancionar prevenir y corregir las conductas de los funcionarios que afecten el adecuado funcionamiento de la administración pública.

En conclusión, si bien es cierto que corresponde al régimen administrativo conocer, investigar, substanciar y sancionar dentro de su competencia las conductas que contravengan el buen funcionamiento de la administración, la naturaleza es independiente al régimen de aplicación (reconociendo que lo específico deroga lo genérico).

Lo cual no implica que no tenga relación en su aplicación, sin embargo, sostengo que como algunos analistas han planteado como distintivo espe-

¹⁹ Ossa Arbeláez, Jaime, citado en Montero Barroso, *Derecho administrativo*, Tirant lo Blanch, 2023 https://www.moisesbarrio.es/pdf/2023_actualidad-derecho-administrativo.pdf p. 49. (fecha de consulta: 10 de septiembre de 2025)

cial la discrecionalidad sancionadora, no es un distintivo sino una deficiencia, la cual colisiona con la atribución especial del derecho administrativo a la cual le corresponde vigilar que los actos de autoridad sean emitidos con estricto apego a la ley y que todo acto de autoridad –conforme al artículo 16– debe encontrarse fundado y motivado, por lo tanto, no hay lugar para interpretación subjetiva del derecho, toda vez que uno de los principios que rige el derecho administrativo es el estricto derecho de que solo puede hacerse lo que la ley mandate, sin ir más allá de ella; ahí se encuentra un distanciamiento y choque con el principio de legalidad.

2.5 La teoría autónoma como conclusión del presente artículo

Las teorías que vinculan al derecho disciplinario con el derecho penal o con el derecho administrativo han generado sesgos importantes que han obstaculizado el reconocimiento pleno de su autonomía. A partir de dichas posturas han surgido corrientes que niegan su independencia, otras que la afirman categóricamente y algunas que adoptan una posición intermedia. No obstante, en la actualidad resulta posible sostener que el derecho disciplinario posee una naturaleza autónoma, especialmente si se observan sus diferencias sustantivas respecto del derecho penal y del derecho administrativo.

En conclusión, aunque el derecho disciplinario comparte similitudes con el derecho penal –por pertenecer ambos al género sancionador– y con el derecho administrativo –por ubicarse dentro del derecho público–, lo cierto es que presenta características propias, tanto en su finalidad como en su estructura, que justifican su autonomía conceptual y normativa frente a ambos.

En este sentido, la teleología de la sanción disciplinaria se orienta a regular las conductas de los servidores públicos y a asegurar el buen funcionamiento del servicio público, lo que se manifiesta en su triple función: correctiva, preventiva y garantizadora del interés general. Si bien comparte aspectos con la sanción administrativa general, el derecho disciplinario incorpora un rasgo particularmente debatido: la discrecionalidad sancionatoria, la cual incide directamente en los principios de tipicidad, legalidad y seguridad jurídica. Desde esta perspectiva, es posible afirmar –como han señalado diversos autores– que dicha discrecionalidad constituye más bien una deficiencia derivada del incipiente desarrollo y sistematización del derecho disciplinario, y no un rasgo esencial o deseable de él.

Por otra parte, aunque el derecho disciplinario forma parte del género sancionador junto con otras categorías como el derecho contravencional, el juicio político, el derecho penal y el derecho administrativo sancionador, cada uno de ellos presenta diferencias sustantivas y procedimentales que explican su autonomía interna y funcional.

Una problemática particularmente sensible en la práctica disciplinaria es su potencial uso indebido como herramienta de represalia, represión o acoso laboral. En ocasiones, las autoridades pueden instrumentalizar el proceso disciplinario contra servidores públicos cuya actuación, ideología o postura no resulte afín a quienes ostentan el poder en turno. Por ello, sostengo que no puede existir un margen amplio o absoluto de discrecionalidad en la actuación disciplinaria, puesto que ello generaría un riesgo profundo de violación a los derechos humanos y de adopción de decisiones arbitrarias bajo la apariencia de razonamientos de jerarquía y no de jurisdicción.

En atención a esta crítica, la vía idónea para reducir la arbitrariedad consiste en promover una armonización y homologación de los catálogos de faltas y sanciones, con el fin de evitar antinomias y cerrar espacios a la discrecionalidad absoluta. La claridad normativa fortalece el principio de legalidad y dota de mayor objetividad al sistema disciplinario.

Finalmente, para disminuir aún más los márgenes discrecionales propios de las normas abiertas, se vuelve indispensable realizar una valoración razonada de los elementos que inciden en la determinación de la sanción. Esta ponderación debe considerar:

1. El daño generado al bien jurídico tutelado;
2. Los beneficios obtenidos por la conducta;
3. La gravedad de la infracción;
4. La intencionalidad o dolo del servidor público;
5. La dificultad y medios necesarios para realizar la conducta;
6. La jerarquía, función, nivel de responsabilidad y grado de conocimiento esperado del servidor público.

Estos criterios permiten configurar un marco justo y proporcional para graduar las sanciones, incorporando elementos que pueden atenuarlas o agravarlas según corresponda. De este modo, el derecho disciplinario avanza hacia un modelo más garantista y coherente, alineado con los principios constitucionales y con la protección efectiva de los derechos de los servidores públicos y de la ciudadanía.

Sumario


1. Antecedentes del Derecho Disciplinario en México	32
1.1 Antecedentes	32
1.2 Reforma constitucional de 2002	36
1.3 Reforma constitucional de 2006	37
1.4 Reforma del 27 de mayo de 2015	37
2. Del debate de la naturaleza del Derecho Disciplinario	40
2.1 Relación especial de sujeción	43
2.2 La teoría laboral y civil (como posturas abandonadas)	44
2.3 De la teoría penalista (discusión actual)	44
2.4 De la teoría administrativa	46
2.5 La teoría autónoma como conclusión del presente artículo	47

Bibliografía


- Camp, Roderic Ai, *La política en México: El declive del autoritarismo*, México, Siglo XXI, 2000.
- Carbajal Delgado, Baruch Felipe, *La responsabilidad administrativa, aspectos sustantivos y procesales*, Instituto de la Administración Pública del Estado de México, 2021.
- Delgadillo Gutiérrez, Luis Humberto, *El derecho disciplinario de la función pública*, México, INAP, 1990.
- Gándara Ruiz Esparza, Alberto, *Derecho disciplinario mexicano: Nuevo Sistema Nacional Anti-corrupción*, México, Porrúa, 2017.
- García Martínez, Rebeca, *Derecho administrativo, responsabilidades federales, inconstitucionalidad del artículo 30 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos*, 2010. https://portal.dgsjl.tfja.gob.mx/media/cesmdfa_portal/praxis/articulos/13_inconstitucionalidaddelarticulo.pdf (fecha de consulta: 10 de septiembre de 2025)
- Gómez Pavajeau, Carlos Arturo, *La dogmática jurídica como ciencia del derecho*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2017.
- Hesse, Konrad, “Significado de los derechos fundamentales,” en *Manual de derecho constitucional*, Madrid, Marcial Pons, 1996.
- Hurtado Cisneros, Alfredo, *El sistema de responsabilidades de los servidores públicos*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2015.
- Krauze, Enrique, “Breve historia de la corrupción”, 2019 <https://enriquekrauze.com.mx/breve-historia-de-la-corrupcion/> (fecha de consulta: 12 de septiembre de 2025)
- Márquez Gómez, Camarillo Cruz, *La diastrología como una teoría del fenómeno de la corrupción*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2019.
- Montero Barroso, Susana, *Derecho administrativo*, México, Porrúa, 2012.
- Reale, Miguel, *Filosofía del derecho: Introducción filosófica general*, Madrid, Pirámide, 1979.
- Sodi Cuéllar, Ricardo Alfredo, *La responsabilidad administrativa en el Estado mexicano*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2022.

Trayter Jiménez, Joan Manuel, “La responsabilidad administrativa y penal de los empleados públicos: Una visión pública actual,” *Revista de Administración Pública*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, núm. 213, septiembre-diciembre de 2020. <https://doi.org/10.18042/cepc/rap.213.15> (fecha de consulta: 10 de septiembre de 2025)

Sobre el autor

Juan Pablo Betancourt Rodríguez.  Licenciado y maestro en Derecho por la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Juárez del Estado de Durango (UJED). Estudiante del doctorado interinstitucional en Derecho en la UJED. <https://orcid.org/0009-0007-8926-588X> *beto_on@hotmail.com*

Uso fraudulento de los instrumentos de pago en la normativa italiana y europea

Gianfranco Liace 

Recibido: 13 de octubre de 2025 / Aceptado: 14 de octubre de 2025 / Publicado: 9 de enero de 2026
Sección: Artículos

Resumen: El presente artículo analiza el uso fraudulento de los instrumentos de pago en el contexto de la digitalización de los servicios financieros, abordando fenómenos como el *phishing*, *smishing*, *vishing*, *spoofing*, *man in the middle* y el fraude *sim swap*. Su objetivo es examinar la evolución de estas prácticas y las respuestas normativas y jurisprudenciales, particularmente en relación con la carga de la prueba, la responsabilidad de bancos y usuarios, y la eficacia de medidas como la autenticación fuerte y el servicio de *SMS-Alert*. Entre los principales hallazgos se destaca que la jurisprudencia tiende a exigir a los proveedores de servicios de pago una diligencia técnica elevada para prevenir fraudes, mientras que en ciertos casos se reconoce la responsabilidad exclusiva del usuario por negligencia grave. El trabajo concluye que la lucha contra el fraude requiere un equilibrio entre protección al consumidor y seguridad jurídica para las instituciones financieras. La originalidad del artículo radica en ofrecer una visión integral de los perfiles civiles, contractuales y penales, contribuyendo al debate sobre la responsabilidad compartida en el ecosistema digital de pagos.

Palabras clave: Fraude informático, instrumentos de pago, *phishing*, responsabilidad bancaria, autenticación fuerte.

Summary: This article analyzes the fraudulent use of payment instruments within the digitalization of financial services, focusing on practices such as phishing, smishing, vishing, spoofing, *man in the middle* attacks, and *SIM swap* fraud. Its objective is to examine the evolution of these schemes and the regulatory and case-law responses, particularly regarding the burden of proof, the liability of banks and users, and the effectiveness of tools such as strong customer authentication and *SMS-Alert* services. Findings show that

case law increasingly requires payment service providers to exercise high technical diligence to prevent fraud, while in certain circumstances users are held exclusively liable due to gross negligence. The study concludes that combating fraud demands a balance between consumer protection and legal certainty for financial institutions. The originality of this contribution lies in providing a comprehensive view of civil, contractual, and criminal aspects, offering added value to the ongoing debate on shared liability in the digital payment ecosystem.

Keywords: Cyber fraud, payment instruments, phishing, banking liability, strong authentication.

1. Introducción

El presente trabajo aborda el fenómeno del uso fraudulento de los instrumentos de pago desde la perspectiva de la normativa vigente en Italia. Los sistemas de pago en Europa están regulados por una normativa común impulsada por la Unión Europea cuyo objetivo es armonizar los distintos regímenes y mecanismos de regulación de los países miembros.

No obstante, este estudio se enfoca en el caso italiano, analizando su estructura jurídica, los tipos de fraude más frecuentes y las medidas adoptadas para su prevención y sanción. Esta precisión resulta esencial para comprender el alcance territorial y normativo del análisis, así como su relevancia dentro del marco europeo.

El Informe Anual del Árbitro Bancario y Financiero publicado el 6 de julio de 2023 señala:

La digitalización de los servicios e instrumentos de pago está cambiando el tamaño, la forma, la frecuencia y el impacto de los usos fraudulentos: según un estudio realizado a nivel mundial, entre 2019 y 2021, los ataques fraudulentos en línea crecieron a un ritmo mucho mayor que las transacciones en línea regulares (233 y 65%, respectivamente). Las estadísticas más recientes publicadas por el Banco de Italia confirman la creciente popularidad en Italia de los servicios e instrumentos de pago digitales entre el público, tanto en términos de unidades como de valor de las transacciones. Al igual que en otros países, el uso de efectivo disminuyó aún más durante la crisis pandémica. Esta tendencia se reflejó en la composición de los litigios presentados a la ABF: en el período 2017-2022, el número de reclamaciones relacionadas con el uso fraudulento de instrumentos de pago aumentó en más de 130 puntos porcentuales.

La actividad desarrollada por los intermediarios, en la medida en que también está relacionada con el tratamiento informático de datos personales,¹ debe considerarse peligrosa debido a los fraudes informáticos cada vez más frecuentes (el llamado *phishing*) destinados a obtener fraudulentamente dichos datos para realizar transacciones ilícitas, en su mayoría dirigidas a acceder a los datos personales del titular de la cuenta para transferir sumas de su cuenta corriente a la de un tercero.²

También hay que señalar que el uso creciente de instrumentos de pago como las tarjetas de crédito y débito expone a sus usuarios a un uso fraudulento por parte de terceros. A este respecto, cabe señalar que el fraude con tarjetas puede ser de dos tipos diferentes: el *skimming*, que consiste en una técnica delictiva por la que, gracias al uso de un *skimmer* (dispositivo de lectura y almacenamiento del contenido presente en las bandas magnéticas de las tarjetas electrónicas), el defraudador se apodera de los datos de la tarjeta de pago, incluido el código PIN (en el caso de los cajeros automáticos o de las tarjetas de crédito multifunción). El *skimming* identifica las estafas basadas en la clonación de tarjetas de crédito, débito, etc. El *phishing*, por su parte, es una técnica de fraude en línea por la que, mediante el envío de correos electrónicos falsos muy similares a los enviados por las entidades emisoras o sitios de comercio electrónico conocidos, el estafador obtiene el número de tarjeta de crédito, el código PIN y los datos personales del titular de la tarjeta. El *phishing* identifica principalmente las estafas basadas en transacciones en línea no autorizadas por el titular de la tarjeta.

La jurisprudencia, de forma concurrente, ha precisado que, en el cumplimiento de las obligaciones inherentes al ejercicio de una actividad profesional, la diligencia debe apreciarse atendiendo a la naturaleza de la actividad ejercida, conforme al artículo 1176, co. 2, del Código Civil. En particular, en la relación contractual de *home banking*, el banco tiene la condición de contratista cualificado, que, no ajeno a los métodos de fraude mediante *phishing* largamente conocidos en el sector, está obligado a adaptarse a la evolución de los nuevos sistemas de seguridad.³

La extensión del fenómeno es tal que los Colegios ABF sostienen desde hace tiempo que el uso de una diligencia media es suficiente para conjurar

¹ Liace, Fiorucci, *Conto corrente. Contratti bancari*, in *Commentario Scialoja-Branca-De Nova*, Bologna, 2025, p. 396.

² Trib. Rovigo, 10 de julio de 2023.

³ Trib. Milano, 4 de diciembre de 2014.

el peligro y prevenir el fraude. En particular, la Junta de Coordinación ha distinguido:⁴

1. Las hipótesis de *phishing* tradicional caracterizado por el envío de un simple mensaje de correo electrónico, telefónico (el llamado *vishing*) o SMS (el llamado *smishing*) invitando al cliente a teclear sus credenciales de acceso; muchos de los intentos de fraude llevados a cabo en el ámbito de los servicios de pago tienen lugar según este esquema típico y ampliamente conocido, consistente en inducir al titular del instrumento, según el caso por teléfono, correo electrónico, mensaje de texto u otras herramientas de comunicación, a comunicar o introducir sus credenciales personalizadas en dispositivos o plataformas informáticas, normalmente alegando falsamente la existencia de intentos de acceso abusivos o, más en general, la oportunidad de verificar o implementar elementos de seguridad;
2. La forma más insidiosa, consistente en un enrevesado mecanismo de agresión [que] tiene lugar a través de un sofisticado método de intrusión caracterizado por un efecto sorpresa capaz de desplazar al usuario, gracias a la perfecta inserción en el entorno informático original y a la correlativa simulación de un mensaje que a cualquiera sólo podría parecer auténtico.

2. La carga de la prueba

El artículo 10, apartado 1, del Decreto Legislativo n.º 11, de 27 de enero de 2010, establece que, en caso de impugnación de una operación de pago por el usuario de servicios de pago, incumbe al proveedor de servicios de pago demostrar que la operación fue autenticada, registrada y contabilizada correctamente, y que no se vio afectada por el mal funcionamiento de los procedimientos necesarios para su ejecución o por otras disfunciones.⁵

⁴ Decisiones n. 3498/2012 y 1820/2013.

⁵ La jurisprudencia de mérito ha destacado que en materia de responsabilidad del banco por operaciones en cuenta corriente realizadas mediante instrumentos electrónicos, en caso de que el titular de la cuenta niegue haber autorizado la operación de pago, es carga del intermediario probar tanto la inexistencia de disfunciones en el sistema, como la autenticación, el correcto registro y contabilización de las operaciones desautorizadas; también es carga del intermediario probar cualquier otro hecho susceptible de integrar la negligencia grave del usuario. En su defecto, el banco soporta todas las consecuencias de las operaciones desautorizadas, sin limitación ni exención alguna. En este sentido véase Trib. Biella, 10 julio 2024; Cirao, *Pagamento fraudolento con carta di credito e ripartizione della responsabilità*.

Por lo tanto, basta con que el usuario reniegue de una transacción fraudulenta para que el proveedor de servicios de pago soporte esta carga penetrante de probar la autenticación fuerte del cliente (llamada “autenticación fuerte del cliente” *Strong Customer Authentication*, SCA), mediante un procedimiento que permite validar la identificación de un usuario basándose en el uso de dos o más elementos de autenticación (llamada “autenticación de dos factores”), pertenecientes al menos a dos de las siguientes categorías: 1) elemento de conocimiento (un *quid* que sólo el usuario conoce, como, por ejemplo una contraseña o un PIN); 2) elemento de posesión (algo que sólo el usuario posee, como un token/llave, o un *smartphone*); 3) elemento de inherencia (algo que caracteriza al usuario, como el reconocimiento facial o una huella dactilar). El incumplimiento de este deber conduce, de forma inmediata y directa, al establecimiento del derecho del cliente a ser reembolsado por el intermediario de los daños derivados de la operación de pago fraudulenta, con independencia del grado de culpabilidad en que éste haya podido incurrir; todo ello, podría decirse, en aplicación de una suerte de responsabilidad objetiva por el siniestro.

Cabe señalar, no obstante, que el citado art. 10.1 no se aplica cuando no pueda decirse que la operación de pago ha sido desautorizada, que es el caso cuando la misma operación ha sido ejecutada directa o personalmente por el cliente del banco. Cuando es ejecutada íntegramente por el ordenante (con introducción de la instrucción de pago y todos los factores de autenticación), de hecho, la operación debe considerarse autorizada y no está sujeta al régimen de responsabilidad previsto en la DSP², es decir, en la Directiva (UE) 2015/2366 sobre servicios de pago en el mercado interior.

Esto incluye las operaciones realizadas por el ordenante siguiendo las instrucciones del defraudador, sin conocimiento de haber concertado una operación, lo que ocurre, por ejemplo, en las denominadas operaciones “al dictado”.⁶

En tales casos, de hecho, no puede decirse que la transacción haya sido desautorizada de conformidad con el artículo 5 del Decreto Legislativo n.º 11/2010 porque el demandante era consciente de que la estaba realizando, incluso si fue inducido fraudulentamente a hacerlo.

Dagli orientamenti attuali alla revisione della PSD, in *Dir. banc. merc. fin.*, 2017, p. 150 ss.; Cirelli, *Utilizzo non autorizzato dello strumento di pagamento e responsabilità della banca*, in *Giur. comm.*, 2022, p. 438 ss.

⁶ ABF Collegio di Roma, decisión n. 10302/2024.

Prosiguiendo, el párrafo segundo del artículo 10 del Decreto Legislativo n.º 11/2010 especifica que:

cuando el usuario de servicios de pago niega haber autorizado una operación de pago ejecutada, la utilización de un instrumento de pago registrado por el proveedor de servicios de pago [...] no basta necesariamente por sí sola para demostrar que la operación fue autorizada por el usuario de servicios de pago, ni que el usuario de servicios de pago actuó de forma fraudulenta o incumplió con dolo o negligencia grave una o varias de las obligaciones establecidas en el artículo 7.⁷

La Junta de Coordinación, en su resolución n.º 22745/19, precisó que la disposición del artículo 10, apartado 2, del Decreto Legislativo n.º 11/2010 en relación con la carga que recae sobre el PSP de probar el dolo, la culpa o la negligencia grave del usuario, debe interpretarse en el sentido de que la aportación de documentos dirigidos a probar la autenticidad y la regularidad formal de la operación impugnada no satisface, por sí sola, la carga de la prueba, ya que es necesario que el intermediario aporte específicamente la indicación de una serie de elementos fácticos que caractericen la forma en que se realizó la operación de los que pueda deducirse la prueba de la negligencia grave del usuario.

La misma norma, por lo tanto, subraya que sigue correspondiendo al proveedor de servicios de pago probar el fraude, la conducta dolosa o la negligencia grave del usuario de servicios de pago en el cumplimiento de sus obligaciones. El usuario de servicios de pago está obligado a utilizar el instrumento de pago de conformidad con las condiciones, establecidas en el contrato marco que rigen su emisión y utilización. Además, el titular del instrumento de pago está obligado a custodiar cuidadosamente las credenciales y contraseñas de acceso y a no revelarlas a nadie. Asimismo, está obligado a notificar al proveedor de servicios de pago o a la persona designada por éste la pérdida, robo, apropiación indebida o uso no autorizado del instrumento en cuanto tenga conocimiento de ello.

Según la orientación de la ABF, el hecho de que el usuario no presente los registros, por ejemplo adjuntando la captura de pantalla, del mensaje falso o de la llamada telefónica recibida del autodenominado operador del proveedor de servicios de pago, da lugar al rechazo de la reclamación, ya que este incumplimiento no permite verificar si el remitente puede ser rastrea-

⁷ Decreto Legislativo n. 11/2010.

do hasta el proveedor de servicios de pago y si, por lo tanto, el cliente podía haber tenido expectativas legítimas en cuanto a la autenticidad del mensaje/contacto telefónico.⁸ Si el proveedor de servicios de pago desea invocar la responsabilidad exclusiva del usuario de servicios de pago, deberá aportar también pruebas de fraude, dolo o negligencia grave por parte del usuario de servicios de pago.

De hecho, las decisiones de la ABF señalan que: “en materia de uso no autorizado de instrumentos de pago, frente a la desautorización de operaciones de pago por parte del usuario víctima de un fraude según las modalidades denominadas *phishing/smishing*, recae sobre el proveedor de servicios de pago la carga de probar que la operación fue autenticada, correctamente registrada y contabilizada de conformidad con el artículo 10, apartado 1, del Decreto Legislativo n° 11/2010”.⁹

La ABE con su “Dictamen” de 21 de junio de 2019 ha reforzado los cumplimiento exigidos a efectos de una SCA, asumiendo por un lado que los datos impresos en la tarjeta de pago no constituyen un elemento de posesión y ni siquiera un elemento de conocimiento a efectos de la SCA, y por otro que ni siquiera el código OTP es en sí mismo un elemento de conocimiento suficiente. Por este motivo, la autenticación basada en datos facilitados por el usuario al defraudador, incluso de forma imprudente, ya no puede considerarse un procedimiento seguro para autorizar la transacción, en ausencia de otros elementos de naturaleza dinámica. A este respecto, la ABE, con Q&A ID 2020_5516, aclaró que, a efectos de autenticar una transacción, es posible que los PSP *reutilicen*, dentro de la misma sesión, un elemento utilizado para acceder a la cuenta de pago.

3. Los diferentes tipos de utilización fraudulenta de los sistemas de pago

La evolución tecnológica ha propiciado el desarrollo de nuevos y cada vez más sofisticados sistemas de utilización fraudulenta de los instrumentos de pago, por lo que resulta especialmente difícil elaborar un historial exhaustivo.

Una de las formas más agresivas de fraude es la denominada *man in the middle* (MITB), que es una forma de ciberataque en la que los delincuentes, aprovechando la debilidad de los protocolos basados en la web, se intro-

⁸ ABF Collegio di Milano, decisión n. 1447/2024.

⁹ ABF Collegio di Bologna, decisión n. 23858/2021.

ducen entre las entidades de un canal de comunicación para robar datos. Existe una definición legal de MITB, que ha sido facilitada por la ABF. La Junta de Coordinación ha señalado que:

En su máxima expresión de eficacia agresiva, el programa malicioso, una vez que ha anidado en un cierto número de ordenadores, genera lo que en la jerga se denomina una botnet, es decir, precisamente una red de máquinas igualmente infectadas por el mismo virus. El malware –que se remonta a la categoría más amplia de los llamados troyanos (“caballos de Troya”) y está dotado de sofisticadas capacidades para burlar el mejor software antivirus– merodea silenciosamente en el ordenador de la víctima sin crear disfunciones ni alteraciones del sistema que llamen la atención del usuario. El malware permanece completamente “en reposo”, activándose sólo cuando el usuario se conecta a un sitio financiero de los que son objetivo del programa (bancos objetivo). En ese preciso momento, el malware se “despierta” y entra en acción, capturando la conexión del usuario y proponiéndole una página de vídeo exactamente idéntica a la que el usuario está acostumbrado a reconocer cuando accede regularmente al sitio de su intermediario.¹⁰

En el MITB, como se ha ilustrado anteriormente, existe un sofisticado método de intrusión en el ordenador del usuario estafado caracterizado por un efecto sorpresa capaz de desconcertarlo gracias a la perfecta inserción en el entorno informático original y a la correlativa simulación de un mensaje que a cualquiera sólo podría parecer auténtico, dado que la única diferencia radica en las siglas del protocolo de transferencia, identificado como un http normal y no como un https protegido (donde la ‘s’ final significa *secured*, protegido). Es evidente que la citada variación normalmente escapa a la atención de cualquiera que se acerque a una página de la red, y más que nada, es inadvertida por quien accede a un sitio bancario para realizar una operación.

Distinta es la posición del Colegio ABF de Bolonia que, con independencia del caso de que se trate, *phishing* o MITB, considera que cuando la operación está correctamente autorizada y autenticada, existe responsabilidad del titular del instrumento de pago.¹¹ En concreto, el mismo colegio precisa que la conducta gravemente negligente del cliente se evidencia cuando el acceso al home *banking* se produce introduciendo correctamente las credenciales de acceso, el código de usuario y el código PIN, además del código OTP generado por el *token* en posesión exclusiva del cliente. El acceso

¹⁰ ABF Collegio di Coordinamento, decisión n. 34983/2012.

¹¹ ABF Collegio di Bologna, decisión n. 23847/2019.

a los contenidos del *home banking*, por tanto, está asegurado por un sistema de autenticación fuerte, es decir, por la introducción de un código dinámico “desechable” en posesión exclusiva del solicitante.

La ABF considera que existe responsabilidad del intermediario cuando éste no adopta todas las medidas de seguridad adecuadas para impedir las hipótesis de *spoofing*, por ejemplo, cuando el cliente ha recibido el mensaje fraudulento que ha entrado en el historial de comunicaciones del servicio del intermediario, en el mismo chat.¹²

Sin embargo, la ABF, de forma razonable, ha considerado la existencia de una prueba de la falta grave del demandante, en la hipótesis de que, a pesar de que el mensaje fraudulento haya sido incluido en el historial de conversaciones auténticas con el intermediario, el mismo mensaje presentare indicios de falta de fiabilidad o anomalías (por ejemplo, la invitación a seleccionar un enlace no referible al intermediario, la presencia de errores gramaticales, etc.) que deberían haber alertado al usuario prudente.¹³

El *spoofing* es una forma de agresión informática que consiste en alterar los datos del remitente de un mensaje de texto para que parezca proceder de una persona distinta, sustituyendo el número original por un texto alfanumérico que pueda ser rastreado hasta el utilizado por el intermediario para sus mensajes auténticos. El *smishing*, por su parte, es una forma de *phishing* que utiliza el teléfono móvil como forma de ataque y se realiza a través de mensajes de texto o SMS. El *vishing*, por su parte, se produce cuando la llamada telefónica realizada por el falso operador parece referirse a una cuenta bancaria, normalmente también al llamado número gratuito del banco. La palabra *vishing* procede de la combinación de los términos *voice* (voz) y *phishing* (suplantación de identidad). Se trata de llamadas telefónicas realizadas con el fin de obtener información personal o financiera o códigos de seguridad.

A este respecto, cabe señalar que la ABF considera que: “las operaciones impugnadas fueron el resultado de un fenómeno de *vishing* realizado en perjuicio del cliente, utilizando el método de *spoofing* (aplicado al número gratuito del intermediario). La difusión del fenómeno es tal que los Colegios ABF sostienen desde hace tiempo que el uso de una diligencia media es suficiente para conjurar el peligro y prevenir el fraude”.¹⁴

¹² ABF Collegio di Milano, decisión n. 15621/2021.

¹³ ABF Collegio di Bologna, decisión n. 4485/2023.

¹⁴ ABF Collegio di Torino, decisión n. 2129/2021.

4. El caso del fraude SIM swap y la posición de la jurisprudencia

El SIM swap es un tipo de fraude informático que consiste en apoderarse del número de teléfono móvil del titular desprevenido para acceder a una serie de servicios e informaciones vinculadas a la SIM.

Sobre este tema, existe un contraste entre las decisiones de la ABF y la jurisprudencia de mérito. Según la ABF, en los casos de fraude SIM swap, las solicitudes del titular del instrumento de pago son –por lo general– dignas de plena aceptación,¹⁵ ya que la sustitución de la tarjeta SIM debe equipararse a la falta de autenticación de la operación de pago en virtud y a los efectos del artículo 10 del Decreto Legislativo 11/2010. La sustitución de la tarjeta SIM, aunque referible a un tercero (la compañía telefónica), entra dentro del riesgo típico de la actividad empresarial del intermediario, que hace uso de una modalidad de autenticación (SMS, OTP) confiando en parte el procedimiento de autenticación a un tercero.¹⁶

Como se ha dicho, una parte de la jurisprudencia ha adoptado, en cambio, una posición diferente de la de la ABF, centrándose, en particular, de manera compartible, en el análisis de la conducta del operador telefónico.¹⁷ Según los jueces de mérito, en estos casos en particular, antes de proceder al duplicado de la tarjeta SIM solicitada por el infractor, la compañía telefónica debería haber verificado la identidad del solicitante, así como la autenticidad y fiabilidad de la denuncia de siniestro presentada a tal efecto. Sólo la ausencia de los mencionados cumplimientos permitió a los malhechores obtener las credenciales dinámicas necesarias para llevar a cabo la operación ilícita.

El Tribunal de Nápoles Norte señaló que: considerando las características estructurales del fraude Sim swap y la específica circunstancia de que, no obstante la posesión de las credenciales estáticas (usuario y contraseña), el fraude no podría haberse perfeccionado si los terceros no hubieran logrado intervenir la cuenta telefónica certificada, inutilizándola y desviando a su favor el envío de las credenciales dinámicas OTP y OTS mediante la sustitución de la SIM.¹⁸

La citada jurisprudencia ha constatado, por tanto, una responsabilidad exclusiva del operador telefónico, por haber realizado una verificación sólo superficial y negligente de la identidad de la persona que solicitaba la

¹⁵ ABF Collegio di Milano, decisión n. 6758/2021.

¹⁶ ABF Collegio di Milano, decisión n. 2190/2024.

¹⁷ Trib. Roma, 20 de julio de 2023.

¹⁸ Trib. Napoli Nord, 30 diciembre 2024.

sustitución; verificación que fue, por tanto, la causa previa a la posterior ejecución de la operación fraudulenta.¹⁹

5. La activación de la notificación SMS-Alert

En el caso de operaciones efectuadas mediante *home banking*, es responsabilidad del banco verificar la trazabilidad de dichas operaciones a la voluntad del cliente, utilizando para ello la diligencia del *bonus argentarius*, de modo que la posible utilización por terceros de las claves de acceso al sistema entra dentro del riesgo profesional del prestador de servicios de pago, que puede ser previsto y evitado mediante la adopción de medidas técnicas adecuadas dirigidas a verificar la trazabilidad de las citadas operaciones a la voluntad del titular de la cuenta. En este orden de cosas, el banco solo no es responsable del perjuicio sufrido por el cliente si prueba que el hecho es imputable a una conducta dolosa del titular o a una conducta tan temeraria que no podía preverse de antemano.²⁰

La jurisprudencia de legitimación ha señalado reiteradamente que no puede omitirse la comprobación de que la entidad bancaria ha adoptado las medidas oportunas para garantizar la seguridad del servicio; de hecho, la diligencia impuesta al profesional es de carácter técnico y debe valorarse teniendo en cuenta los riesgos típicos del ámbito profesional de referencia y, por tanto, tomando como parámetro la figura del banquero prudente.²¹

Por ello, a propósito de la responsabilidad del banco en el caso de operaciones realizadas mediante instrumentos electrónicos –también para garantizar la confianza de los usuarios en la seguridad del sistema– se considera razonable introducir en el ámbito del riesgo profesional del prestador de servicios de pago, previsible y evitable con medidas adecuadas dirigidas a verificar la trazabilidad de las operaciones a la voluntad del cliente, la posibilidad de que terceros utilicen las claves de acceso al sistema, no imputable a la intencionalidad del titular o a una conducta tan temeraria que no pueda ser atajada de antemano.

En virtud de esta premisa, es necesario, llegados a este punto, verificar cuál es la función del SMS-Alerta. La función que cumple el mensaje es ciertamente protectora, constituyendo una salvaguarda para la transparencia, la concienciación y la seguridad de los pagos. En particular, en el contexto

¹⁹ App. Genova, 12 de junio de 2024; App. Genova, 13 de diciembre de 2024; App. Genova, 12 de febrero de 2025.

²⁰ App. Firenze, 8 de septiembre de 2022.

²¹ Cass., 3 de febrero de 2017, n. 2950.

de fraudes como los denominados *hacking social* y perpetrados no gracias a un fallo del sistema informático del intermediario, sino mediante la manipulación psicológica del cliente, el SMS-Alert puede inducir al titular del servicio de pago a darse cuenta de la verdadera naturaleza de la transacción que está realizando materialmente, para ponerle fin.

En particular, la Junta de Coordinación de la ABF afirmó el principio de que: “Incluso en el caso de que se descarte la clonación del instrumento de pago, el hecho de que el intermediario no demuestre la activación del servicio de alerta por SMS constituye un incumplimiento de la correcta ejecución de las obligaciones que le incumben”.²²

Por lo tanto, la activación del instrumento de Alerta SMS forma parte de las obligaciones del proveedor de servicios de pago. La no activación de este servicio constituye en cualquier caso una deficiencia organizativa imputable al intermediario, que sólo es excusable cuando el cliente emite una renuncia expresa a hacer uso del mismo. Del mismo modo, debe considerarse que el intermediario no es responsable del perjuicio sufrido por el cliente bancario como consecuencia de una operación de pago no autorizada, que fue correctamente autenticada, aprobada y contabilizada²³ siempre que, habida cuenta del contexto temporal en el que se cometió el fraude (por ejemplo transferencia instantánea fraudulenta, ejecutada inmediatamente antes o después de la alerta SMS) o de otro modo (por ejemplo, robo o indisponibilidad del dispositivo en el que se entregó el SMS), el mensaje de alerta no podría haberlo evitado en ningún caso. En estos casos, de hecho, no habría relación causal entre la falta de envío del SMS y la comisión del fraude.

6. La responsabilidad del titular del instrumento de pago

En el caso del *phishing* tradicional, la falta de precaución del usuario es difícilmente excusable, ya que se trata de fenómenos ampliamente conocidos, que cualquier usuario dotado de una previsión y prudencia normales –como se cree que son las personas habituadas al uso del *home banking*– debe ser capaz de detectar, no dejándose engañar. Por lo tanto, en la hipótesis del *phishing* tradicional, el cliente es víctima de una credulidad culpable, ya que se le induce a comunicar sus credenciales de autenticación fuera del circuito operativo del intermediario.²⁴

²² ABF Collegio di Coordinamento, decisión n. 8672/2024.

²³ Artículo 10, apartado 1, del Decreto Legislativo n. 11/2010.

²⁴ Semeraro, *Modelli di responsabilità e private enforcement: appunti su PSD2 e operazioni di pagamento non autorizzate*, in *Riv. dir. banc.*, 2022, p. 825.

Además, la jurisprudencia ha demostrado que:

En el caso de fraude informático mediante *phishing*, si el titular de la cuenta facilita imprudentemente a los defraudadores sus credenciales de acceso (identificador y contraseña), la responsabilidad por los daños patrimoniales consiguientes (como transferencias no autorizadas) no puede atribuirse al banco, que ha adoptado sistemas de seguridad y campañas de información adecuados. La conducta imprudente del titular de la cuenta rompe el nexo causal entre la posible actividad peligrosa de la entidad y el daño sufrido, excluyendo así la responsabilidad del banco en virtud del artículo 2050 del Código Civil.²⁵

De nuevo, la ABF reconoce la negligencia grave del usuario en el caso de robo del monedero dejado en el interior del coche aunque estuviera cerrado con llave, ya que la circunstancia denotaría también una falta de diligencia en la custodia del instrumento de pago.²⁶ Asimismo, la brevedad del lapso de tiempo transcurrido entre la sustracción y la retirada y el uso de la tarjeta sustraída sugieren que el código PIN se guardó junto con la tarjeta de pago y que, por tanto, el autor se apoderó de ambos.²⁷

También se incurre en responsabilidad si el titular del instrumento de pago introduce sus códigos personales (que se le solicitan en un correo electrónico fraudulento), lo que permite al defraudador desconocido utilizarlos posteriormente para efectuar una orden de transferencia desde la cuenta del perjudicado.²⁸

También es concebible la responsabilidad del titular del instrumento de pago cuando la transacción se realiza al dictado. Sobre este punto, las decisiones de la ABF son particularmente interesantes. El citado organismo de resolución alternativa de litigios ha precisado que: “la recarga fue realizada por la propia actora, por tanto, no puede ser objeto de restitución por haber sido realizada ‘voluntariamente’ por la propia actora en el cajero de la demandada, siguiendo todas las instrucciones del defraudador. Además, en el presente caso, la transacción no puede considerarse no autorizada, ya que fue realizada personalmente por la demandante, por lo que no se dan las condiciones previstas por la citada normativa para la devolución del importe a favor de la misma”.²⁹

²⁵ Trib. Parma, 7 de noviembre de 2024, n. 1415.

²⁶ ABF Collegio di Milano, decisión n. 4921/2024.

²⁷ ABF Collegio di Roma, decisión n. 3966/2024.

²⁸ Cass., 13 de marzo de 2023, n. 7214.

²⁹ ABF Collegio di Napoli, decisión n. 1683/2022.

La ABF opina, por tanto, que el demandante incurrió en negligencia grave en la custodia de los códigos de acceso, circunstancia que conlleva la responsabilidad del usuario con arreglo al artículo 12, apartado 3, del Decreto Legislativo n.º 11/2010, y no permite acceder a la solicitud de reembolso de las sumas indebidamente malversadas.³⁰

Los pagos efectuados íntegramente por el titular del instrumento de pago no entran, según la consolidada orientación de la ABF, en el ámbito de la responsabilidad objetiva del proveedor de servicios de pago por operaciones no autorizadas por los clientes: un supuesto que, como subrayó el Tribunal de Justicia en su sentencia de 2 de septiembre de 2021, asunto C-337/20, se rige exclusivamente por el Decreto Legislativo n.º 11/2010.

7. El envío de la tarjeta de pago.

La denominada técnica del encajonamiento

Otro perfil de la responsabilidad del intermediario lo constituye el envío de la tarjeta por servicio postal ordinario. Según la orientación de los Colegios ABF, la responsabilidad del intermediario existe cuando la apropiación indebida del instrumento de pago se produce mediante la denominada técnica del *boxing* (apropiación ilícita de la tarjeta por un tercero en la fase de entrega al cliente), probablemente como resultado de la denominada ingeniería social.³¹ En estos casos, la asignación del riesgo del envío del instrumento de pago depende de una disposición reglamentaria específica, a saber, el artículo 8, apartado 2, del Decreto Legislativo n.º 11/2010, según el cual los riesgos derivados del envío de un instrumento de pago o de las correspondientes credenciales de seguridad personalizadas corren a cargo del proveedor de servicios de pago.

8. Perfiles de derecho penal. Resumen

Constituye delito de blanqueo de capitales la conducta de quien, sin haber participado en el delito subyacente, pone a disposición su propia cuenta bancaria para obstaculizar el origen delictivo de las sumas obtenidas por otros de la actividad ilícita de suplantación de identidad y, por tanto, de la comisión del delito de fraude informático, al permitir el abono en su propia cuenta³² de las sumas indebidamente obtenidas.

³⁰ Cass. 26 de noviembre de 2020, n. 26916.

³¹ ABF Collegio di Bologna, decisión n. 1918/2023.

³² Cass. Penale, 2 de diciembre de 2022, n. 6395.

A falta de otras pruebas circunstanciales, la mera titularidad de la tarjeta de pago receptora del abono ilícito no es suficiente para acreditar la responsabilidad penal respecto del delito de estafa informática, siendo necesario averiguar si el citado titular fue el responsable del envío del correo electrónico o mensaje de texto que contenía el enlace que posibilitó la intrusión abusiva en el sistema informático.

La jurisprudencia en la materia ha subrayado que: “El mero abono en la propia cuenta corriente y la consiguiente retirada de dinero procedente de reintegros y transferencias online no autorizadas (*phishing*), aunque se realicen por terceros, sólo es constitutivo del delito de blanqueo de capitales; para lo cual, a efectos del elemento subjetivo, basta con que exista una posible intencionalidad, es decir, la aceptación del riesgo de que las cantidades tengan un origen delictivo”.³³

El delito se consuma no en el momento del hecho informático, sino cuando el agente obtiene la disponibilidad *electrónica* de sumas incluso sin cobrarlas materialmente, sino sólo haciendo que se abonen en su cuenta corriente. La jurisprudencia de legitimación tiende a anticipar el momento de la consumación en la fase de la intervención sin derecho: el delito de estafa informática se consuma cuando el agente interviene sobre los datos del sistema informático de forma que modifica su funcionamiento respecto del que era posible anteriormente, no siendo necesaria una alteración real de los programas insertados en el servidor.³⁴ También se ha sostenido jurisprudencialmente que constituye estafa la conducta de *phishing* consistente en pescar, mediante la entrada no autorizada en el sistema informático de una entidad financiera o mediante falsos correos electrónicos dirigidos a los clientes de los intermediarios, los datos significativos de las relaciones de cuentas corrientes mantenidas por los intermediarios.³⁵

La S.C. sostiene que: “El delito de blanqueo de capitales no es concurrente con el de fraude informático realizado mediante el denominado *phishing*, es decir, el envío de correos electrónicos con el logotipo falsificado de una entidad de crédito o de una empresa de comercio electrónico mediante los cuales se invita al destinatario a facilitar datos bancarios confidenciales”.³⁶

³³ App. Ancona, 23 de febrero de 2021, n. 1607.

³⁴ Cass. penale, 19 de febrero de 2015, n. 32383.

³⁵ Trib. Monza, 7 de mayo de 2009.

³⁶ Cass. penale, 9 febrero 2017, n. 10067

Sumario

1. Introducción 52

2. La carga de la prueba 54

3. Los diferentes tipos de utilización
 fraudulenta de los sistemas de pago 57

4. El caso del fraude SIM swap y la posición de la jurisprudencia 60

5. La activación de la notificación SMS-Alert. 61

6. La responsabilidad del titular del instrumento de pago 62

7. El envío de la tarjeta de pago.
 La denominada técnica del encajonamiento 64

8. Perfiles de derecho penal. Resumen 64

Bibliografía

ABF Collegio di Bologna, decisión n. 23858/2021.

ABF Collegio di Bologna, decisión n. 1918/2023.

ABF Collegio di Bologna, decisión n. 23847/2019.

ABF Collegio di Bologna, decisión n. 4485/2023.

ABF Collegio di Coordinamento, decisión n. 8672/2024.

ABF Collegio di Coordinamento, decisión n. 34983/2012.

ABF Collegio di Milano, decisión n. 1447/2024.

ABF Collegio di Milano, decisión n. 15621/2021.

ABF Collegio di Milano, decisión n. 2190/2024.

ABF Collegio di Milano, decisión n. 4921/2024.

ABF Collegio di Milano, decisión n. 6758/2021.

ABF Collegio di Napoli, decisión n. 1683/2022.

ABF Collegio di Roma, decisión n. 10302/2024.

ABF Collegio di Roma, decisión n. 3966/2024.

ABF Collegio di Torino, decisión n. 2129/2021.

App. Ancona, 23 de febrero de 2021, n. 1607.

App. Firenze, 8 de septiembre de 2022.

App. Genova, 12 de junio de 2024; App. Genova, 13 de diciembre de 2024; App. Genova, 12 de febrero de 2025.

Artículo 10, apartado 1, del Decreto Legislativo n. 11/2010.

Cass. 26 de noviembre de 2020, n. 26916.

Cass. penale, 19 de febrero de 2015, n. 32383.

Cass. Penale, 2 de diciembre de 2022, n. 6395.

Cass. penale, 9 febrero 2017, n. 10067.

Cass., 13 de marzo de 2023, n. 7214.

Cass., 3 de febrero de 2017, n. 2950.

Ciraolo, *Pagamento fraudolento con carta di credito e ripartizione della responsabilità. Dagli orientamenti attuali alla revisione della PSD*, en *Dir. banc. merc. fin.*, 2017.

Cirelli, *Utilizzo non autorizzato dello strumento di pagamento e responsabilità della banca*, en *Giur. comm.*, 2022.

Decisiones n. 3498/2012 y 1820/2013.

Decreto Legislativo n. 11/2010.

Liace, Fiorucci, *Conto corrente. Contratti bancari*, in *Commentario Scialoja-Branca-De Nova*, Bologna, 2025.

Semeraro, *Modelli di responsabilità e private enforcement: appunti su PSD2 e operazioni di pagamento non autorizzate*, in *Riv. dir. banc.*, 2022.

Trib. Biella, 10 julio 2024.

Trib. Milano, 4 de diciembre de 2014.

Trib. Monza, 7 de mayo de 2009.


Trib. Napoli Nord, 30 de diciembre 2024.

Trib. Parma, 7 de noviembre de 2024, n. 1415.

Trib. Roma, 20 de julio de 2023.


Trib. Rovigo, 10 de julio de 2023.

Sobre el autor

Gianfranco Liace.  Università degli Studi di Salerno, Italia. <https://orcid.org/0000-0001-6459-9970> gliace@unisa.it

El trabajo es un derecho humano

Carlos Sergio Quiñones Tinoco 

Stephanie Guerrero Ramírez 

Yazmín Elizabeth Vanoye Torres 

Recibido: 17 de septiembre de 2025 / Aceptado: 24 de noviembre de 2025 / Publicado: 9 de enero de 2025

Sección: Artículos

Resumen: El artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece como principio que: “toda persona tiene derecho al trabajo digno y socialmente útil”, principio protegido como un derecho fundamental por el artículo 5° de la misma Carta Constitucional que garantiza la libertad de la persona de elegir el trabajo que le acomode siendo lícito y el derecho a que se le remunere debidamente. El mismo artículo 123 establece como directriz política la promoción de la creación de empleos y la organización social del trabajo. La corriente neoliberal en nuestro país afectó el mundo del trabajo al promover reformas a la legislación laboral con una lógica contraria a la naturaleza tuitiva del Derecho del Trabajo en favor de los trabajadores, para implementar nuevas formas de contratación para el trabajo, que afectaron el principio de estabilidad en el trabajo y precarizándolo. Las reformas laborales de 2012 y de 2021, en lo que se refiere a la gestión del trabajo, evidencian el camino por el cual ha transitado el Derecho del Trabajo en México.

Palabras clave: Trabajo, derechos humanos, neoliberalismo, reformas laborales.

Abstract: Article 123 of the Political Constitution of the United Mexican States establishes the principle that “every person has the right to decent and socially useful work.” This principle is protected as a fundamental right by Article 5 of the same Constitution, which guarantees the freedom of individuals to choose lawful employment and the right to be adequately compensated. Article 123 establishes the promotion of job creation and the social organization of work as a political guideline. The neoliberal movement in our country affected the world of work by promoting reforms to labor legislation with a logic contrary to the protective nature of labor law in favor of workers. It implemented new forms of employment contracts, which undermined the principle of job security

and made it precarious. The labor reforms of 2012 and 2021, regarding labor management, demonstrate the path that labor law has taken in Mexico.

Keywords: Labor, human rights, neoliberalism, labor reforms.

1. Los Derechos Humanos

De acuerdo con Aída del Carmen San Vicente Parada, catedrática de la Facultad de Derecho de la UNAM, los derechos humanos son concebidos como facultades universales, innatas a las personas, además de ser imprescriptibles e inalienables. Se reconoce que todos los seres humanos son titulares de estos derechos, aun cuando no tengan un reconocimiento expreso del Estado. El fundamento de los derechos humanos se encuentra en la dignidad de la persona; de ahí deriva la respetabilidad que merece toda persona.¹ La dignidad humana constituye la esencia de los derechos humanos. Carlos Quintana Roldán y Norma Sabido Peniche entienden la dignidad humana como:

el valor supremo de la condición humana y como el atributo de los integrantes de nuestra especie, que les reconoce su innata diferencia con el resto de los demás seres que existen en el universo, por contar el ser humano con cualidades de inteligencia, razón, voluntad, libre albedrío y tendencia a la libertad que lo hacen único, singular e irrepetible. Por ello la persona humana es un fin en sí mismo y nunca un medio para lograr otros fines u objetivos. La dignidad humana implica el respeto integral a este valor superior de todo individuo (citado por Carlos Francisco Quintana Roldán).²

El reconocimiento de los derechos humanos significa la generación de condiciones formales y materiales que obliga al Estado a la protección jurídica de tal dignidad, la cual demanda una tutela especial que solo puede darse con el reconocimiento de los derechos humanos. Y es que “los derechos humanos adquieren una esencia, que si bien es jurídica, los hacen tener existencia prioritaria frente a la actuación del poder público, que los debe respetar para justificar su propia legitimidad”.³

¹ San Vicente Parada, Aída del Carmen, “El derecho humano a la educación”, en *Praxis de la justicia fiscal y administrativa*, vol. 28, 2020, p. 6.

² Roldán, Carlos, “Teoría de los Derechos Humanos Laborales”, en *Los Derechos Humanos Laborales*, México, 2017.

³ *Idem*.

La protección de la dignidad se concretiza en el plano jurídico en el repertorio de derechos humanos, reconocidos en la Constitución y en diversos instrumentos internacionales.

En nuestra Constitución Política, el artículo 1º establece que las autoridades tienen la obligación, en el ámbito de su competencia, de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad.

El principio de universalidad significa que son titulares de derechos humanos todas las personas sin distinciones por razones de género, etnia o raza, opiniones políticas, creencias religiosas, salud, nacionalidad, discapacidad, preferencias sexuales, condición social, estado civil o “cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas” (art. 1º CPEUM).

La interdependencia constituye el principio que indica la estrecha relación que existe entre cada uno de los derechos reconocidos como humanos, de tal manera que sólo podrá darse un ejercicio pleno de cada uno de ellos si se ha satisfecho o puede satisfacerse el ejercicio de los demás.

La indivisibilidad como principio para la concreción de los derechos humanos significa que no puede haber jerarquía entre ellos y que su ejercicio y goce deben ser plenos; el ejercicio de un derecho humano no puede ser limitado ni condicionado.

La progresividad es un principio que indica el reconocimiento de que el repertorio de los derechos humanos no se encuentra definido de manera definitiva o invariable ni que los derechos que componen dicho repertorio han sido caracterizados de una vez y para siempre, siempre es posible aumentar la protección de las personas.

En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos en los términos que establezca la ley.

De conformidad con lo dispuesto en el párrafo segundo del artículo 1º constitucional, las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con la propia Constitución y con los tratados internacionales de la materia, favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia. De acuerdo con este párrafo, el derecho mexicano se encuentra armonizado con el Derecho Internacional de los Derechos Hu-

manos, por lo que en su aplicación deberá atenderse lo establecido en los tratados internacionales de los que México sea parte.

En un amplio análisis de los derechos humanos, Luigi Ferrajoli⁴ propone una definición puramente formal o estructural, especificando que es una definición teórica que prescinde de la circunstancia de que se encuentren formulados en cartas constitucionales o leyes fundamentales o enunciados en normas de derecho positivo. Así, enseña que:

Son “derechos fundamentales” todos aquellos derechos subjetivos que corresponden universalmente a “todos” los seres humanos en cuanto dotados de *status* de personas, de ciudadanos o personas con capacidad de obrar; entendiendo por “derecho subjetivo” cualquier expectativa positiva (de prestaciones) o negativa (de no sufrir lesiones) adscrita a un sujeto por una norma jurídica; y por *status* la condición de un sujeto, prevista así mismo por una norma jurídica positiva, como presupuesto de su idoneidad para ser titular de situaciones jurídicas y/o autor de los actos que son ejercicio de éstas.⁵

Señala que la universalidad referida en la definición no es absoluta sino relativa, en virtud de que la universalidad que permite predicar la igualdad se refiere a la clase de los sujetos a quienes su titularidad está reconocida por las normas jurídicas. Así, la intención de la igualdad depende de los intereses protegidos como derechos fundamentales, en tanto que la extensión de la igualdad depende del número de las clases de sujetos a quienes alcanza, o sea, que depende de la supresión o reducción de los diferentes *status* que determinan tales clases. Las clases de sujetos se identifican por los *status* determinados por la identidad de “persona”, de “ciudadano”, o “capaz de obrar”.⁶

“Personalidad”, “ciudadanía” y “capacidad de obrar”, son condiciones de la igual titularidad de todos los tipos de derechos fundamentales y son los parámetros tanto de la igualdad como de la desigualdad. Explica Ferrajoli que existen dos ramificaciones dentro de los derechos fundamentales: la primera se da entre los derechos de la personalidad y derechos ciudadanos, que corresponden a todos o sólo a los ciudadanos; la segunda, entre derechos primarios o sustanciales y derechos secundarios o instrumentales o de autonomía, que corresponden a todos o sólo a las personas con capacidad

⁴ Ferrajoli, Luigi, *Derechos y garantías. La ley del más débil*, Madrid, Trotta, 2010.

⁵ *Ibid.*, p. 37.

⁶ *Ibid.*, p. 39.

de obrar; cruzando ambas ramificaciones, es posible encontrar cuatro clases de derechos:⁷

Primera. “*Los derechos humanos*, que son los derechos primarios de las personas y conciernen indistintamente a todos los seres humanos” (los derechos de libertad, a la salud, a la educación y garantías penales y procesales).

Segunda. “*Los derechos públicos*, que son los derechos primarios reconocidos sólo a los ciudadanos” (derecho de residencia y circulación, reunión y asociación, el derecho al trabajo, derecho de subsistencia y asistencia).

Tercera. “*Los derechos civiles*, que son los derechos secundarios adscritos a todas las personas humanas capaces de obrar” (la potestad negocial, libertad de elegir y cambiar de trabajo, la libertad de empresa, el derecho de accionar en juicio), y

Cuarta. *Los derechos políticos*, que son, en fin, los derechos secundarios reservados únicamente a los ciudadanos con capacidad de obrar” (el derecho de voto activo y pasivo, y en general todos los derechos potestativos en los que se manifiesta la autonomía política).⁸

En el anterior marco teórico que nos obsequia Ferrajoli, identificamos el derecho al trabajo como un derecho humano primario y público reconocido a todas las personas. De acuerdo con la tipología descrita por el autor, los derechos civiles y políticos son derechos secundarios condicionados a la atribución de la ciudadanía y la capacidad de obrar, que marcan diferencias de *status* que limitan la igualdad de las personas. Dado el carácter supranacional de los derechos humanos, estimo que el derecho al trabajo debe considerarse como un derecho humano primario, de carácter universal, de las personas, ya que concierne a todos los individuos.

La convencionalidad derivada de tratados y convenciones internacionales ha transformado el derecho al trabajo en un derecho supraestatal, que concierne a todas las personas. La armonización de la parte dogmática de nuestra Constitución con el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, convierte al derecho al trabajo en un derecho humano primario de las personas, de carácter universal, y que toca a quienes desempeñan un trabajo en nuestro país.

⁷ *Ibid.*, p. 40

⁸ *Idem.*

2. El derecho al trabajo

El derecho al trabajo como derecho humano se encuentra reconocido en diversos instrumentos internacionales. Así, entre otros, tenemos la Declaración Universal de los Derechos del Hombre (DUDH), que en su artículo 4º establece la prohibición de la esclavitud y cualquier clase de servidumbre, y en el artículo 23, numeral 1, previene que: “Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo”; la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH) conocida como “Pacto de San José”, en su artículo 6º establece que nadie puede ser sometido a esclavitud o servidumbre y que “nadie debe ser constreñido a ejecutar un trabajo forzoso u obligatorio”; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), en el artículo 6º establece que: “los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho a trabajar, que comprende el derecho de toda persona a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado, y tomarán medidas adecuadas para garantizar este derecho; y el Protocolo Adicional a la Convención Americana Sobre Derechos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PACADMDESC), conocido como “Protocolo de San Salvador”, en el artículo 6º señala que “toda persona tiene derecho al trabajo, el cual incluye la oportunidad de obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa a través del desempeño de una actividad lícita libremente escogida o aceptada”.

En las disposiciones citadas de los instrumentos internacionales referidos, pueden desprenderse los siguientes elementos: 1. La prohibición de la esclavitud y de cualquier clase de servidumbre; 2. El reconocimiento del derecho a trabajar; 3. Que toda persona tiene derecho a escoger y aceptar libremente un trabajo; 4. El trabajo como oportunidad para obtener los medios para una vida digna y decorosa, 5. Que el Estado debe garantizar protección contra el desempleo, y 6. Que deberán tomarse medidas adecuadas para garantizar el derecho a trabajar. Estos elementos –contenidos en los diversos instrumentos internacionales referidos–, evidencian el carácter universal del derecho al trabajo como un derecho humano de las personas, que no puede ser limitado por las condiciones de ciudadanía y capacidad de obrar.

En el ámbito nacional, el derecho al trabajo es reconocido como un derecho humano en el Título primero, capítulo I, denominado “De los Derechos Humanos y sus Garantías”, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM), al establecer en el artículo 5º que: “A ninguna

persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos”. Al mismo tiempo, en el Título sexto, denominado “Del Trabajo y de la Previsión Social”, en el artículo 123 robustece la esencia del derecho al trabajo como derecho fundamental al ordenar que: “Toda persona tiene derecho al trabajo digno y socialmente útil; al efecto, se promoverán la creación de empleos y la organización social del trabajo conforme a la ley”.

Las disposiciones constitucionales citadas describen los elementos esenciales reconocidos como constitutivos del derecho al trabajo: 1. Que a ninguna persona podrá impedírsele trabajar; 2. Que toda persona tiene derecho a un trabajo; 3. Que el trabajo que realicen las personas sea digno; 4. Que, además, dicho trabajo sea socialmente útil; 5. Que el Estado debe promover la creación de empleos, y 6. Que igualmente debe promover la organización social del trabajo.

Los anteriores elementos esenciales constitutivos del derecho al trabajo se encuentran armonizados con los elementos antes reseñados, derivados de las diversas disposiciones que protegen al trabajo como un derecho humano, contenidas en los varios instrumentos internacionales citados y de los que México es parte.

Para cerrar este apartado, consideramos pertinente señalar que de la correspondencia entre los artículos 5º y 123 de la Constitución Política mexicana, ya referidos, es posible advertir tres dimensiones del trabajo: una dimensión social, en tanto que debe ser digno y socialmente útil; una dimensión jurídica, en virtud de que se encuentra protegido como un derecho humano; y una dimensión económica, pues tiene un valor que se paga con un precio. Estas tres dimensiones tienen como base el reconocimiento de la dignidad de los trabajadores.

Por otra parte, el mismo artículo 123 establece como directriz política la promoción de la creación de empleos y la organización social del trabajo, acciones que deben ser desarrolladas por el Estado mexicano; así, impone al Congreso de la Unión la obligación de expedir leyes del trabajo, sin contravenir las bases que establece el mismo precepto constitucional de donde deriva una dimensión propiamente laboral.

Brevemente analizamos a la dimensión social y a la dimensión laboral: La dimensión social se refiere a la garantía de respeto a la dignidad de las personas de acuerdo con el reconocimiento de ésta como fundamento de los derechos humanos reconocidos de forma integral o general en el artículo

primero constitucional, y en particular en relación con el derecho al trabajo según lo establecido en el artículo 5° que prescribe que “A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos”, y más adelante, en la misma disposición constitucional y en estrecha vinculación con lo anterior señala que: “Nadie podrá ser obligado a prestar trabajos personales sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento, salvo el trabajo impuesto como pena por la autoridad judicial”. Estos derechos fundamentales adquieren una dimensión social cuando el artículo 123 establece que toda persona –concepto que debe entenderse con la extensión con que el artículo 1° lo dimensiona, tanto para el goce de los derechos humanos, como para la prohibición de toda discriminación– tiene derecho al trabajo digno como una materialización del derecho a trabajar derivado de la prohibición de impedir a nadie que se dedique a cualquier “trabajo que le acomode, siendo lícito” con la justa retribución. Y es justamente la licitud del trabajo lo que complementa su dimensión social al ordenar y precisar que debe ser “socialmente útil”, es decir, un trabajo que esté encaminado a producir satisfactores necesarios para la sociedad.

La dimensión propiamente laboral antes referida, es decir, la promoción de la creación de empleos y la organización social del trabajo conforme a la ley, contiene la obligación del Estado de garantizar las condiciones para la generación de empleos dignos y la normativa necesaria para regular las relaciones entre el capital y el trabajo con dignidad y justicia para el trabajador, lo cual significa el equilibrio entre ambos factores de la producción para el desarrollo de las personas y de la economía.

En 2014, Juan Somavía, exdirector general de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), presentó su memoria “*Trabajo decente. La lucha por la dignidad humana*”. En ella introduce el mencionado concepto, caracterizado por cuatro objetivos estratégicos: los derechos en el trabajo, las oportunidades de empleo, la protección social y el diálogo social. Cada uno de ellos cumple, además, una función en el logro de metas más amplias como la inclusión social, la erradicación de la pobreza, el fortalecimiento de la democracia, el desarrollo integral y la realización personal.⁹ En sentido contrario a lo señalado por Somavía, no es decente el trabajo que se realiza sin respeto a los principios y derechos laborales fundamentales, ni el que no

⁹ Somavía, Juan, *El trabajo decente. Una lucha por la dignidad humana*, Organización Internacional del Trabajo, 2014. https://www.ilo.org/sites/default/files/wcmsp5/groups/public/@americas/@ro-lima/@sro-santiago/documents/publication/wcms_380833.pdf (fecha de consulta: 19 de septiembre de 2025).

permite un ingreso justo y proporcional al esfuerzo realizado, ni el que se efectúa con discriminación de género o de cualquier otro tipo, ni el que se lleva a cabo sin protección social, ni aquel que excluye el diálogo social.

El concepto “trabajo digno” empleado por nuestra Constitución es equivalente o sinónimo al de “trabajo decente” empleado por la OIT, pues los objetivos estratégicos están ya previstos en las bases establecidas en las treinta y una fracciones del Apartado “A” y en las catorce fracciones del Apartado “B” del artículo 123, objetivos coincidentes con los principios bajo los cuales se ha definido el trabajo digno en el artículo 2° de la Ley Federal del Trabajo, en los siguientes términos:

Artículo 20. Las normas del trabajo tienden a conseguir el equilibrio entre los factores de la producción y la justicia social, así como propiciar el trabajo digno o decente en todas las relaciones laborales.

Se entiende por trabajo digno o decente aquél en el que se respeta plenamente la dignidad humana del trabajador; no existe discriminación por origen étnico o nacional, género, edad, discapacidad, condición social, condiciones de salud, religión, condición migratoria, opiniones, preferencias sexuales estado civil; se tiene acceso a la seguridad social y se percibe un salario remunerador; se recibe capacitación continua para el incremento de la productividad con beneficios compartidos, y se cuenta con condiciones óptimas de seguridad e higiene para prevenir riesgos de trabajo.

El trabajo digno o decente también incluye el respeto irrestricto a los derechos colectivos de los trabajadores, tales como la libertad de asociación, autonomía, el derecho de huelga y de contratación colectiva.

Se tutela la igualdad sustantiva o de hecho de trabajadores y trabajadoras frente al patrón.

La igualdad sustantiva es la que se logra eliminando la discriminación contra las mujeres que menoscaba o anula el reconocimiento, goce o ejercicio de sus derechos humanos y las libertades fundamentales en el ámbito laboral. Supone el acceso a las mismas oportunidades, considerando las diferencias biológicas, sociales y culturales de mujeres y hombres.

La anterior conceptualización define los rasgos del trabajo digno, sus elementos se corresponden con los objetivos estratégicos del trabajo decente definidos por Somavía,¹⁰ por lo que consideramos que los conceptos “trabajo decente” y “trabajo digno” pueden ser considerados como correspondientes o sinónimos para efectos de aplicación de los convenios de la OIT firmados por México, armonizados con nuestra legislación del trabajo.

¹⁰ *Idem.*

3. Gestión del trabajo en el neoliberalismo. Reformas laborales en México

La corriente neoliberal en nuestro país afectó el mundo del trabajo al promover reformas, el año 2012, a la legislación laboral con una lógica contraria a la naturaleza tuitiva del Derecho del Trabajo en favor de los trabajadores, para implementar nuevas formas de contratación y organización para el trabajo que afectaron el principio de estabilidad en el trabajo y precarizándolo. Las formas de gestión del trabajo derivadas de tales reformas contravinieron la concepción del trabajo establecida en la Constitución, por lo que es necesario un examen del tema desde las perspectivas conceptual de la justicia social y de los derechos humanos.

Las posteriores reformas a la Ley Federal del Trabajo en 2021 han tenido como propósito establecer una nueva forma de gestión del trabajo para evitar la precarización ocasionada por las anteriores reformas ya referidas.

Las reformas laborales de 2012 y de 2021, en lo que se refiere a la gestión del trabajo, evidencian el camino por el cual ha transitado el Derecho del Trabajo en México, sin que se encuentre la solución para acabar con la precarización e inestabilidad en el empleo originados por la corriente neoliberal, por virtud de la implementación de prácticas fuera de la ley y aprovechando la anomia que existió –y aún existe– para regular algunas nuevas formas de organización para el trabajo y la celebración de contratos de trabajo atípicos.

En relación con las reformas a la Ley Federal del Trabajo de los años 2012 y 2021, centraremos la atención, a manera de ejemplo de gestión de las relaciones laborales en el neoliberalismo y la posterior enmienda a tal gestión, tomando como ejemplo el apartado de la Ley sobre subcontratación:

a) La subcontratación en la reforma a la LFT de 2012¹¹

El trabajo en régimen de subcontratación (lo que se conoce como *outsourcing*) fue definido en la referida reforma estableciendo que “es aquél por medio del cual un patrón denominado contratista ejecuta obras o presta servicios con sus trabajadores bajo su dependencia, a favor de un contratante, persona física o moral, la cual fija las tareas del contratista y lo supervisa en el desarrollo de los servicios o la ejecución de las obras contratadas”.

¹¹ Diario Oficial de la Federación. *Decreto* por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley Federal del Trabajo, 2012.

En relación con este régimen de subcontratación de trabajadores regulado en la Ley Federal del Trabajo con la reforma antes referida, caben las siguientes observaciones: del contenido de los artículos 15 A, 15 B, 15 C y 15 D, adicionados entonces, se desprende que el régimen de subcontratación del trabajo, convirtió al trabajo en un artículo de comercio, contraviniendo el principio establecido en el artículo 3° de la misma ley laboral, en virtud de que la relación entre el contratante de los servicios o de la obra y el contratista que prestaría los servicios o ejecutaría la obra, constituye una relación jurídica de carácter civil, pero debe advertirse que quien fijaría las tareas y supervisaría el trabajo, el servicio o la ejecución que efectuaría el contratista, sería el beneficiario, por lo que el trabajo se efectuaría bajo la subordinación del contratante; de acuerdo con esto, el contratista estaría vendiendo la fuerza de trabajo de los trabajadores empleados por él.

Una interpretación del artículo 15-A, permite inferir que de acuerdo con lo prescrito: 1) era posible la utilización de los trabajadores en actividades iguales o similares a las que sean desarrolladas en el centro de trabajo, pues el inciso a) de este artículo disponía que no podrá abarcar la totalidad de actividades iguales o similares a las que se desarrollen en el centro de trabajo; 2) los trabajos que realicen los trabajadores aportados por el contratista deben tener un carácter especializado, por lo que se infiere que igual podrán efectuar tareas iguales o similares a las que se desarrollaran en el centro de trabajo (inciso b); 3) parece incomprensible la contradicción entre los incisos a) y c) pues este último señala que “no podrá comprender tareas iguales o similares a las que realizan el resto de los trabajadores al servicio del contratante”; 4) el contratante, de hecho y de derecho, se convertía en patrón de los trabajadores bajo régimen de subcontratación cuando no se cumplieran los anteriores requisitos. Estos resquicios, derivados de las condiciones establecidas para que pudiera realizarse el trabajo bajo régimen de subcontratación, harían posible la elusión del cumplimiento de las obligaciones derivada de la relación laboral, en la que al trabajador no le quedaría muy claro quién era su verdadero patrón, pues a diferencia de la intermediación, no se preveía una obligación solidaria entre el contratante y el contratista para garantizar el pago de las obligaciones, tanto las de carácter laboral como las de seguridad social.

Los artículos 15 B y 15 C se referían a la obligación de que los contratos con contratistas se celebraran por escrito y la vigilancia que debería ejer-

cerse para el cumplimiento de las prestaciones laborales y en materia de seguridad social, respectivamente.

El artículo 15 D dice que no se permitirá el régimen de subcontratación cuando se transfieran de manera deliberada trabajadores de la contratante a la subcontratista con el fin de disminuir derechos laborales. Puede subrayarse que con esta disposición se buscaba dar protección a los trabajadores en régimen de subcontratación.

Por otra parte, desde antes de la reforma en comento eran usuales los contratos de prestación de servicios en dos modalidades: a) como una forma de externalización, cuando el trabajador realiza el trabajo a distancia desde su domicilio o en el lugar que decida ubicarse, utilizando sus propios recursos y medios de trabajo utilizando las tecnologías de la información y la comunicación (TIC), y b) en los que la parte obligada a la prestación del servicio (autónomos dependientes y falsos autónomos) se ve obligada a llevarlo a cabo en las instalaciones del empleador, sujeto a un horario de trabajo, bajo sus órdenes y con los materiales y herramientas proporcionados por el mismo empleador, todo lo cual define una relación de trabajo subordinada a un patrón. En ambos casos, al tener su origen en un contrato de prestación de servicios, el empleador –amparado en dicho contrato– elude el pago de las prestaciones sociales.

Las anteriores formas de contratación (es decir, de subcontratación) constituyen un claro ejemplo de modalidades generadoras de incertidumbre y precarización del trabajo, pues el trabajador se encuentra sujeto a condiciones desventajosas ya que no existe certeza en cuanto a la duración del empleo, la relación de trabajo es encubierta o ambigua y no existen los beneficios y prestaciones que generalmente se asocian con el empleo, además de que se presentan obstáculos para afiliarse a un sindicato.

b) La subcontratación en la reforma a la LFT de 2021¹²

Con el fin de acabar con la incertidumbre laboral generada por el régimen

¹² Diario Oficial de la Federación. Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley Federal del Trabajo; de la Ley del Seguro Social; de la Ley del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores; del Código Fiscal de la Federación; de la Ley del Impuesto sobre la Renta; de la Ley del Impuesto al Valor Agregado; de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, Reglamentaria del Apartado B) del Artículo 123 Constitucional; de la Ley Reglamentaria de la Fracción XIII Bis del Apartado B, del Artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de Subcontratación Laboral, 2021.

de subcontratación derivado de la reforma del año 2012, se reformó en 2021 la Ley Federal del Trabajo en materia de subcontratación. La reforma fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 23 de abril de 2021 y con ella se busca corregir el esquema de subcontratación en beneficio de la clase trabajadora introduciendo nuevas reglas, derechos y prestaciones derivados de la relación laboral. En este caso, con la reforma se modificaron los artículos 12, 13, 14 y 15 y se adicionó un artículo 15-A en la referida Ley.

De acuerdo con el artículo 12 reformado, el principio general es que queda prohibida la subcontratación de personal, entendiéndose por subcontratación: “cuando una persona física o moral proporciona o pone a disposición trabajadores propios en beneficio de otra”, diferenciando este esquema de la intermediación, la cual es una operación que se limita a la intervención en el proceso de contratación de personal para el reclutamiento, selección, entrenamiento y capacitación, en cuyo caso tendrá el carácter de patrón quien se beneficie de los servicios.

Como excepción al principio de prohibición de la subcontratación, el artículo 13 reformado establece que: “Se permite la subcontratación de servicios especializados o de ejecución de obras especializadas que no formen parte del objeto social ni de la actividad económica preponderante de la beneficiaria de éstos”, esta es la única excepción a la subcontratación que permite la Ley. Por otra parte, esta misma disposición establece que: “los servicios u obras complementarias o compartidas prestadas entre empresas de un mismo grupo empresarial, también serán considerados como especializados siempre y cuando no formen parte del objeto social ni de la actividad económica preponderante de la empresa que los reciba”.

Si bien en este caso se trata de una forma de externalización, no constituye subcontratación, puesto que se trata de servicios u obras que se prestan y ejecutan entre empresas que forman un grupo empresarial, el cual de acuerdo con la Ley del Mercado de Valores es “el conjunto de personas morales organizadas bajo esquemas de participación directa o indirecta del capital social, en las que una misma sociedad mantiene el control de dichas personas morales. Asimismo, se considerarán como grupo empresarial a los grupos financieros constituidos conforme a la Ley para Regular las Agrupaciones Financieras” (art. 2, fracción X); en este caso, la relación laboral de los trabajadores que ejecutan obras o servicios especializados estaría claramente definida y el patrón lo será la empresa miembro del grupo empresarial que proporciona tales trabajadores. Con esta disposición se busca evitar el

traspaso de trabajadores de una empresa a otra con el fin de eludir el pago de prestaciones laborales.

De acuerdo con el artículo 14 reformado de la Ley Federal del Trabajo, la subcontratación de servicios u obras especializados deberá constar por escrito, señalando el tipo de obras o servicios especializados a realizar y el número aproximado de trabajadores que participarán en el cumplimiento del contrato; destaca en esta disposición lo estipulado en su segundo párrafo, que establece la responsabilidad solidaria de la empresa contratante para el cumplimiento del pago de las prestaciones de los trabajadores cuando el contratista incumpla con ellas. Esta disposición garantiza el pago de las prestaciones derivadas de la relación laboral, pues contempla una responsabilidad solidaria del contratante, expresamente establecida con el contratista para garantizar el efectivo cumplimiento de tales prestaciones.

De acuerdo con el artículo 15 se establece un sistema de vigilancia de la operación de las empresas que proporcionen servicios de subcontratación, al prevenir que las personas físicas o morales que presten estos servicios deberán contar con registro ante la Secretaría del Trabajo y Previsión Social, para lo cual deberán acreditar estar al corriente de sus obligaciones fiscales; este registro deberá ser renovado cada tres años.

Finalmente, para hacer efectivas las disposiciones antes referidas, fue adicionado en esta reforma a la Ley Federal del Trabajo el artículo 15 A, que establece mecanismos de vigilancia y control para que la contratación de servicios especializados o ejecución de obras especializadas se realicen en los términos exigidos por la ley laboral, así como las obligaciones de las personas físicas o morales que contraten la prestación de servicios o ejecución de obras especializadas –y de las que los presten–, y los procedimientos de registro y de rendición de informes de tales operaciones ante la Secretaría del Trabajo y Previsión Social y el Instituto Mexicano del Seguro Social.

La contrastación del contenido de las reformas a la Ley Federal del Trabajo de 2012 y 2021 muestra dos rutas diversas y opuestas seguidas en México en la gestión de relaciones laborales.

De acuerdo con la tendencia economicista que orientó la reforma del 2012, la flexibilización de las relaciones laborales y de los derechos laborales se materializó con la introducción en la Ley de formas atípicas de contratación para el trabajo, entre las que destaca la subcontratación, que rompió con la rigidez del derecho del trabajo y sus postulados básicos en defensa y protección de los trabajadores.

La flexibilización de las relaciones de trabajo mediante la externalización contravino el principio de la seguridad en el empleo y produjo precariedad en el trabajo, lo cual se pretende corregir con la nueva regulación en materia de subcontratación incorporada a la Ley Federal del Trabajo en su reforma de 2021; esta reforma ha iniciado un camino de reivindicación de derechos laborales y de la seguridad social, más acorde con una caracterización del trabajo como un derecho humano.

Consideraciones finales

Contextualizando lo hasta aquí expuesto subrayamos que en las últimas décadas del siglo XX se inició un proceso de transformación de las relaciones sociales derivadas de nuevas formas de producción económica, de nuevas expresiones y producciones culturales, de nuevas formas de relaciones de trabajo, parte de un proceso de alcance mundial conocido como *globalización*. Esto, sustentado en la ideología de un nuevo liberalismo o “neoliberalismo”, una doctrina que se apoya –dice Luis Javier Garrido– en políticas económicas “decididas desde los centros del poder financiero transnacional, y que han sido bautizadas como de ‘la globalización’ [y que] pretenden alcanzar la ‘eficiencia económica’ escudándose en nociones tan vagas como la de ‘modernidad’ o la de ‘la sociedad tolerante’”.¹³

Sabemos que los derechos humanos deben ser garantizados y satisfechos –tanto los primarios o sustanciales como los secundarios o instrumentales, según la tipología de Ferrajoli– frente a los poderes públicos y privados, en los niveles estatal e internacional.

El derecho como conjunto normativo y regulador de la conducta humana surge como una necesidad que emana de la naturaleza humana, de la conciencia del propio ser del hombre, en donde encuentra su fundamento. Por tanto, como señala Luis Recaséns Siches,¹⁴ el derecho es una forma objetivada de vida humana, constituido por un conjunto de significaciones que constituyen reglas para la conducta humana; es acción que se inspira en valores con significación cultural.

El Derecho –según lo señalado por Recaséns Siches– se desarrolla en el ámbito de las “objetivaciones de la vida humana”, es decir, en el reino de la cultura; de acuerdo con esto, las normas jurídicas constituyen derecho en

¹³ Esta es la óptica de Luis Javier Garrido en su obra *La crítica del neoliberalismo realmente existente*, y según la visión de Noam Chomsky y Heinz Dieterich en la obra *La sociedad global. Educación, mercado y democracia*.

¹⁴ Recaséns Siches, Luis, *Introducción al estudio del Derecho*, México, Porrúa, 2009.

la medida en que son cumplidas por sus sujetos, y en tanto que son individualizadas por los órganos jurisdiccionales que imponen su ejecución; constituyen parte de la cultura de un pueblo, pertenecen al reino de la cultura viva, considerada así porque las personas reproducen determinadas pautas culturales y, en su caso, las transforman. Las normas jurídicas depositadas en la Constitución, las leyes, los reglamentos, las sentencias judiciales, etcétera, son vida humana objetivada, o sea, son objetos culturales, y en la medida que significan la efectividad práctica del derecho constituyen parte de la cultura viva o actual de un pueblo.¹⁵

El Trabajo, objetivado como vida humana, se caracteriza como un derecho humano, que alcanza su mejor significación en la protección de la dignidad del trabajador y en la regulación en su relación con el capital en el modelo democrático, que tiene como fin la tutela de los trabajadores bajo el principio básico de mantener el equilibrio entre el trabajo y el capital, y conseguir, asimismo, la justicia social en las relaciones entre trabajadores y patrones.

Sumario

1. Los Derechos Humanos	70
2. El derecho al trabajo	74
3. Gestión del trabajo en el neoliberalismo.	
Reformas laborales en México	78
a) La subcontratación en la reforma a la LFT de 2012	78
b) La subcontratación en la reforma a la LFT de 2021	80
Consideraciones finales	83

Bibliografía

- Diario Oficial de la Federación. Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley Federal del Trabajo, 2012.
- Diario Oficial de la Federación. Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley Federal del Trabajo; de la Ley del Seguro Social; de la Ley del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores; del Código Fiscal de la Federación; de la Ley del Impuesto sobre la Renta; de la Ley del Impuesto al Valor Agregado; de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, Reglamentaria del Apartado B) del Artículo 123 Constitucional; de la Ley Reglamentaria de la Fracción XIII Bis del Apartado B, del Artículo 123 de la Cons-

¹⁵ *Ibidem.*, pp. 26 y 27.

titución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de Subcontratación Laboral, 2021.

Ferrajoli, Luigi, *Derechos y garantías. La ley del más débil*, Madrid, Trotta, 2010.


Recaséns Siches, Luis, *Introducción al estudio del Derecho*, México, Porrúa, 2009.


Roldán, Carlos, “Teoría de los Derechos Humanos laborales”, en *Los Derechos Humanos Laborales*, México, 2017.


San Vicente Parada, Aída del Carmen, “El derecho humano a la educación”, en *Praxis de la Justicia Fiscal y Administrativa*, vol. 28, 2020, p. 6.

Somavía, Juan, *El trabajo decente. Una lucha por la dignidad humana*, Organización Internacional del Trabajo, 2014. https://www.ilo.org/sites/default/files/wcmsp5/groups/public/@americas/@ro-lima/@sro-santiago/documents/publication/wcms_380833.pdf (fecha de consulta: 19 de septiembre de 2025).

Sobre los autores

Carlos Sergio Quiñones Tinoco.  Doctor en Derecho por la Universidad Juárez del Estado de Durango (UJED), investigador adscrito al Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UJED y catedrático de la UJED. <https://orcid.org/0000-0002-0682-6159> carlos.quinones@ujed.mx

Stephanie Guerrero Ramírez.  Maestra en Derecho por la Universidad Juárez del Estado de Durango (UJED). Profesora-investigadora adscrita al Instituto de Investigaciones Jurídicas UJED y catedrática de la UJED. <https://orcid.org/0009-0009-3288-4262> stephanie.guerrero@ujed.mx

Yazmín Elizabeth Vanoye Torres.  Maestra en Derecho por la Universidad Juárez del Estado de Durango (UJED) y catedrática de la UJED. <https://orcid.org/0009-0001-0030-8772> yazmin.navoye@ujed.mx

<http://jus.ujed.mx>



UJED
UNIVERSIDAD JUÁREZ DEL
ESTADO DE DURANGO