

Principios jurídicos implícitos en el Estado neoliberal mexicano

Celso Escobar Salinas*

Resumen:

El presente artículo tiene como objetivo analizar las dimensiones de los principios jurídicos implícitos, considerándolos como normas-puente entre el mundo expreso y subyacente del derecho. Tradicionalmente, se les ubica en un ámbito estrictamente judicial; sin embargo, este estudio plantea la posibilidad de su presencia y expansión en todo el sistema jurídico, por ejemplo, en la forma, funciones, límites y operatividad del Estado. Esta investigación siguió la siguiente estrategia metodológica: 1) análisis teórico de los principios jurídicos en general; 2) indagación teórico-metodológica sobre los principios jurídicos implícitos, y 3) estudios de caso con los que fue posible identificar algunos principios jurídicos implícitos que sostienen el funcionamiento del Estado neoliberal mexicano.

Abstract:

This article aims to analyze the dimensions of implicit legal principles, considering them as “norms-bridge” between the express and underlying world of Law. Traditionally, they are placed in a strictly judicial field, however, this study raises the possibility of their presence and expansion throughout the legal system, for example, in the form, functions, limits and operability of the State. This research followed the following methodological strategy: 1) theoretical analysis of legal principles in general; 2) theoretical-methodological inquiry into the implicit legal principles, and 3) case studies with which it was possible to identify some implicit legal principles that sustain the functioning of the Mexican neoliberal state.

Sumario: Introducción / I. Naturaleza, funciones y tipología de los principios jurídicos / II. ¿Qué son los principios jurídicos implícitos? / III. Tesis de Josef Esser y Ronald Dworkin / IV. Tesis de Herbert Hart y Juan Pablo Alonso / V. Los principios jurídicos implícitos en el Estado neoliberal mexicano / VI. Conclusiones / Fuentes de consulta

* Doctor en Ciencias Políticas y Sociales por la UNAM. Profesor-Investigador del Departamento de Derecho de la UAM-A., Investigador de la UAEMEX. Profesor de la Facultad de Derecho, FES Acatlán, UNAM.

Introducción

La perspectiva teórica que concibe el derecho como un medio único para la solución de las problemáticas sociales, así como una especie de monolito de normas jurídicas blindado ante las injerencias de factores económicos, sociales y políticos, es decir, el positivismo jurídico, pareciera que ya no alcanza a dimensionar y dar respuesta a la desafiante realidad social del siglo XXI.

Sin embargo, de manera paradójica, la mencionada filosofía sigue siendo preponderante en el Estado contemporáneo, en virtud de ser la base con la que se legitiman, sustentan y replican los ordenamientos jurídicos vigentes. Dicha situación se puede observar en diversos países en los que existe un notable incremento en el cúmulo de legislaciones, jurisprudencias, tratados internacionales y principios jurídicos con los que se intenta dar atención a las demandas de la sociedad. Por ejemplo, en México, a partir de las reformas constitucionales de junio de 2011 relativas a derechos humanos y sus garantías, así como juicio de amparo, se acrecentó de manera exponencial el universo jurídico con la aspiración de mejorar las condiciones de la población.

Tal desarrollo normativo, inclusive, ha orientado a varias instituciones educativas de enseñanza del derecho a modificar sus planes de estudio. Verbigracia, en algunas universidades mexicanas para poder integrar los nuevos contenidos y estar a la vanguardia, comenzó el desplazamiento de asignaturas nodales para las nuevas generaciones de juristas, como la historia, la política y la filosofía, bajo los argumentos de falta de espacio y tiempo para estudiar todo el universo normativo, por lo que sólo se dejaron las materias con un estricto contenido jurídico.

De esta forma, el derecho, comprendido como un cúmulo de normas jurídicas complejas, sistémicas y dialécticas, continúa estudiándose desde una postura estrictamente positivista que valida oficialmente y desde múltiples frentes un mundo de explicitud jurídica, con lo que se soslaya una amplia veta de implícitud presente en los sistemas jurídicos.

En este orden de ideas, la presente investigación tiene como objetivo analizar las dimensiones de los principios jurídicos, concretamente los implícitos, considerándolos como normas-puente entre el mundo expreso y el subyacente del derecho, los cuales se encuentran presentes no solo en la dimensión judicial, sino que se expanden a las múltiples dimensiones del mundo normativo,

por ejemplo, en la forma, funciones, límites y operatividad de las diversas instituciones del Estado.

Para lograr el objetivo, se estableció la siguiente estrategia metodológica. En la primera parte, se revisa el concepto, funciones y tipología de los principios jurídicos en general. En la segunda sección, se analiza la naturaleza de los principios jurídicos implícitos, haciendo un estudio sobre las tesis de Josef Esser y Ronald Dworkin, así como las de Herbert Hart y Juan Pablo Alonso. Y en la tercera parte, se realiza un estudio de caso en el que se identifican y ponderan principios jurídicos implícitos que sostienen la operatividad del Estado neoliberal mexicano.

I. Naturaleza, funciones y tipología de los principios jurídicos

De acuerdo con el *Diccionario de la lengua española* de la Real Academia Española (RAE), la palabra principio (del latín *principium*¹) tiene múltiples acepciones: “1. Primer instante del ser de algo. 2. Punto que se considera como primero en una extensión o en una cosa. 3. Base, origen, razón fundamental sobre la cual se procede discurriendo en cualquier materia. 4. Causa, origen de algo. 5. Norma o idea fundamental que rige el pensamiento o la conducta”.²

De manera concreta, la RAE señala que sobre el concepto principio de derecho debemos comprender la “norma no legal supletoria de ella y constituida por doctrina o aforismos que gozan de general y constante aceptación de jurisconsultos y tribunales”.³

Como se observa, la naturaleza de los principios jurídicos es vasta y compleja, pues no es posible reducirla a una sola esencia. Al respecto, Félix Morales Luna⁴ considera que podemos comprenderlos de la siguiente forma:

1. Son normas muy generales que regulan asuntos significativos y trascendentes.

¹ De acuerdo con Jiménez Cano, la palabra *principium* está compuesto por la raíz derivada de pris, que significa “lo antiguo” y “lo valioso”, y de la raíz *cp* que aparece en el verbo *capere* —tomar—, y en el sustantivo *caput* —cabeza—. Roberto M. Jiménez Cano, “Sobre los principios generales del Derecho. Especial consideración en Derecho español”, p. 2.

² Real Academia Española, *Diccionario de la lengua española*.

³ *Ibid.*

⁴ Félix Morales Luna, “Principios jurídicos y sistemas normativo”, p. 150.

2. Son normas redactadas en términos particularmente vagos.
3. Son normas programáticas o directrices.
4. Son normas que contienen los valores más relevantes del sistema jurídico.
5. Son normas dirigidas a las instancias de aplicación del derecho.
6. Son normas *regula iuris*, es decir, axiomáticas.

Lo anterior nos lleva a distinguir entre principios jurídicos y legislaciones. Al respecto, son dos especies de normas jurídicas. Para Félix Morales Luna, los principios jurídicos están presentes en el propio sistema jurídico, además, acota:

(...) no son importaciones de un orden, anterior o superior, a cualquier ordenamiento como una emanación directa del Derecho Natural. Por el contrario, los principios son enunciados de un determinado ordenamiento que coexisten con las reglas, pero, cumplen funciones distintas en la medida en que su formulación permite una mayor capacidad de actuación al operador del Derecho, mediante la argumentación.⁵

En este sentido, a las reglas ante determinados hechos se les da una aplicación o no, es una especie de “todo o nada”. En el caso de los principios jurídicos, nos dirigen a soluciones que necesariamente se deben ponderar por el juez y, por ende, apoyarse en los necesarios y relevantes.⁶

Conforme lo anterior, José Antonio Ramos Pascua señala que: “(...) los principios no son, sino propiamente normas o, mejor, reglas en sentido estricto, sí al menos ‘orientaciones’ o ‘directrices’ de carácter general y fundamental”.⁷

Entonces, podemos considerar que las características esenciales de los principios jurídicos son: 1) fundamentalidad, 2) generalidad y 3) vaguedad. Por lo que respecta a la fundamentalidad, esta significa que su modificación nos lleva a una trasmutación del resto del ordenamiento. La generalidad se refiere al campo donde es posible su aplicación. En referencia a la vaguedad, ocurre ante ambigüedades e indeterminaciones de las normas.⁸

⁵ Ronald Dworkin, *Los derechos en serio*, pp. 72 y ss., *apud Morales Luna, op. cit.*, p. 152.

⁶ José A. Ramos Pascua, “El fundamento del vigor jurídico de los principios. Dworkin frente a Esser”, p. 271.

⁷ *Loc. cit.*

⁸ Ramón Ruiz Ruiz, “La distinción entre reglas y principios y sus implicaciones en la aplicación del Derecho”, p. 147.

Ahora bien, los principios jurídicos en los sistemas normativos desempeñan importantes funciones. Una de las más relevantes es el sostenimiento de la estructura del Estado en aras de cumplir con sus obligaciones, es decir, conecta los principios explícitos previstos en las legislaciones con los implícitos. Al respecto, es pertinente señalar que los principios ayudan a la resolución de controversias jurídicas, pero no sólo eso, sino también a la materialización en general de las cláusulas del pacto social.

Conforme esta visión, es posible considerar que los principios jurídicos son nodales para la operatividad de los sistemas normativos, pues son un puente entre el mundo del deber ser y la realidad a la que se aspira regular, y que se halla contenida en el mundo del ser; así como entre lo explícito y lo implícito.

Por su parte, Juan Ruiz Manero⁹ plantea que los principios jurídicos tienen las siguientes funciones:

1. *Función interpretativa.* Ayuda a resolver el sentido de las normas jurídicas si se da la existencia de dudas o controversias.
2. *Función integrativa.* En caso de lagunas, proporciona los criterios por seguir dentro del marco jurídico.
3. *Función directiva.* Orienta la actividad de legisladores, jueces y todos aquellos involucrados para decidir sobre el sentido normativo.
4. *Función limitativa.* Refiere los límites competenciales de los órganos del Estado para su eficacia jurídica y administrativa.

Dada la complejidad de los principios jurídicos, existen en la doctrina múltiples criterios para su clasificación. Al respecto, uno de los más relevantes es el propuesto por Luis Prieto Sanchís,¹⁰ quien sugiere categorizarlos en: 1) principios explícitos, 2) principios implícitos y 3) principios extrasistémicos. Estos se caracterizan de la siguiente forma:

1. *Principios explícitos.* Son los expresamente recogidos por alguna disposición normativa. Se hallan en fuentes determinadas del sistema jurídico. Se pueden considerar razones que permiten resolver asuntos litigiosos.

⁹ Morales Luna, *op. cit.*, p. 153.

¹⁰ Luis Prieto Sanchís, *Sobre los principios y normas. Problemas del razonamiento jurídico*, apud Morales Luna, *op. cit.*, p. 152.

2. *Principios implícitos*. Son aquellos que se extraen (por deducción o inducción) de lo establecido en normas expresas. Se les considera como directrices no perentorias ni aisladas.¹¹ Al respecto, Félix Morales Luna señala: “(...) de un grupo cualquiera de normas que tengan algo en común pueden inducirse así diversos principios, por lo que el recurso a los mismos indudablemente concede al operador jurídico (en especial al juez) mayor discrecionalidad que en la interpretación de textos normativos estables”.¹²
3. *Principios extrasistémicos*. También se denominan inexpresados, y son los formados a partir de la norma suprema o de filosofías políticas y/o morales en las que se respalda el sistema jurídico.

II. ¿Qué son los principios jurídicos implícitos?

En los sistemas jurídicos existen normas implícitas, las cuales han motivado un intenso debate en la doctrina para comprender su naturaleza. De acuerdo con Riccardo Guastini, este tipo de disposiciones son identificadas en el lenguaje jurídico como normas no expresas, por ende, no se hallan de manera escrita en el derecho vigente. Así, Guastini refiere que tales ordenanzas “(...)no pueden ser reconducidas a precisas disposiciones en cuanto significados de éstas”.¹³

En tal sentido, Riccardo Guastini considera que una norma no expresa es fruto del razonamiento de los intérpretes; concretamente, de: inferencias válidas cuyas premisas provienen de normativas explícitas. No obstante, Guastini reconoce que otros razonamientos no expresos carecen de esas propiedades: “(...) no son inferencias lógicamente válidas (en la mayoría de los casos son entimemas) y/o representan premisas que no son normas expresas”.¹⁴

Podemos, entonces, señalar que los principios jurídicos implícitos son construidos por las autoridades facultadas para tal efecto, mediante un procedimiento lógicamente arbitrario, a partir del material que le ofrecen las pro-

¹¹ Manuel Atienza y Juan Ruiz, *Las piezas del Derecho. Teoría de los enunciados jurídicos*, p. 13, apud Morales Luna, op. cit.

¹² *Ibid.*, p. 153.

¹³ Riccardo Guastini, “Derechos implícitos”, p. 1.

¹⁴ En nuestros pensamientos cotidianos, no enunciamos de modo expreso las dos premisas para obtener la conclusión. Nos parece obvia alguna de ellas y deducimos de inmediato la conclusión. El entimema es un silogismo simple al que se le han suprimido alguna de las dos premisas.

pías normas jurídicas válidas. De esta forma, José Antonio Ramos Pascua¹⁵ plantea que los principios inexpressos han logrado introducirse en el ordenamiento jurídico de la mano de los jueces que los han creado, haciendo uso de su capacidad discrecional.

Pero tal labor facultativa no debe considerarse como sinónimo de arbitrariedad; más bien, los principios jurídicos implícitos aspiran a ser un mecanismo para solucionar las lagunas jurídicas. Así, este tipo de principios pueden ser considerados como: “(...) faros en la tarea de interpretación y aplicación, pudiendo ser normas subsidiarias”.¹⁶

Como se observa, la característica más relevante de los principios jurídicos implícitos es que su significado se extrae de alguna disposición determinada.¹⁷ Aunque es importante reconocer que existe la posibilidad de prescindencia de alguna fuente normativa positiva. En este tenor, Juan Pablo Alonso señala que la justificación de los principios implícitos se obtiene por las siguientes vías:

- *Vía 1.* El principio implícito deriva de un principio jurídico explícito, por ende, se halla en el derecho vigente.
- *Vía 2.* El principio implícito es una disposición que se extrae de normativas expresas particulares.
- *Vía 3.* El principio no se respalda en una disposición jurídica expresa, es autónomo.

Así, Juan Pablo Alonso refiere que, para la obtención de los principios implícitos (vías 1 y 2), se requiere la justificación de normas explícitas. Empero la vía 3 no las necesita.

III. Tesis de Josef Esser y Ronald Dworkin

El debate sobre la naturaleza y alcance de los principios jurídicos —de manera concreta los implícitos— ha estado presente en la doctrina desde hace varias décadas. Sobre este punto, podemos considerar que dentro de las pri-

¹⁵ Ramos Pascua, *op. cit.*, p. 539.

¹⁶ Sentencia 290/2000 de 30 de noviembre, *apud* Ruiz Ruiz, *op. cit.*, p. 148.

¹⁷ Luis Prieto Sanchís, *Sobre principios y normas. Problemas del razonamiento jurídico*, p. 141, *apud* Juan P. Alonso, *Principios jurídicos implícitos*, p. 225.

meras obras en reconocer la importancia de los principios se encuentra la de Josef Esser *Principio y norma en la elaboración jurisprudencial del derecho privado*, de 1956, en donde se presenta una crítica a la tesis positivista que considera la autosuficiencia de las leyes para resolver todos los conflictos jurídicos con la prescindencia de cualquier valoración político-moral.

La concepción enclaustrada del orden jurídico, de acuerdo con Josef Esser, refleja de manera errónea la vida real del derecho, donde es imperativo resolver los conflictos de naturaleza ética y legal mediante principios valorativos. Sobre este punto, José Antonio Ramos Pascua abunda:

(...) tales principios tienen su origen en el orden o escala de valores ético-políticos de cada época, en las energías configuradoras de la conciencia social, en la naturaleza y finalidad de las instituciones, en la lógica de las cosas, en el sentido común, en las necesidades sociales y económicas que contribuyen a determinar las tareas que el orden jurídico debe realizar en cada caso, etc. En definitiva, los principios jurídicos enraizarían o se hallarían implícitos en el ambiente social valorativo que envuelve al Derecho.¹⁸

Otro referente teórico para comprender la naturaleza de los principios jurídicos es el texto *Los derechos en serio* de Ronald Dworkin, de 1977. Esta obra propone superar el positivismo de Hans Kelsen y Herbert Hart, así como el utilitarismo de Jeremy Bentham.

En tal sentido, Ronald Dworkin propugna la idea de colocar los principios jurídicos en un punto central de una nueva teoría jurídica: “(...) los individuos pueden tener derechos legales diferentes de los creados por una decisión o una práctica explícita; es decir, que pueden tener derecho a resoluciones judiciales específicas incluso en casos difíciles en que no hay una decisión o una práctica explícita que exija una decisión en ningún sentido”.¹⁹ Por lo tanto, el autor en comentario considera que debería ser superada la concepción del derecho como un sistema de reglas explícitas y alejado de concepciones morales.

Así, Dworkin discurre que un sistema jurídico incluye el derecho expreso, al igual que los principios implícitos, o son propuestos por el derecho explí-

¹⁸ Ramos Pascua, *op. cit.*, p. 278.

¹⁹ Ronald Dworkin, *Los derechos en serio*, p. 38.

cito.²⁰ Por su parte, Félix Morales Luna reconoce las limitaciones del sistema monolítico de normas o positivista. Este autor sostiene que:

(...) las reglas a diferencia de los principios son aplicables en la forma: ‘todo o nada’, lo cual supone que, si los hechos que estipula una regla están dados, entonces, o bien la regla es válida y deben aceptarse las consecuencias, o no es válida, por lo que no contaría en la decisión a ser tomada. Por otro lado, los principios no determinan la decisión, sino que solamente proporcionan razones para decidir. En otros términos, los principios jurídicos a diferencia de las reglas enuncian una razón que discurre en una sola dirección, pero no exige una decisión en particular.²¹

Podemos observar otra diferencia entre las reglas y los principios jurídicos: se tiene una dimensión distinta a la hora de solucionar el choque entre estos. En el caso de las primeras, ante antinomias o contradicciones: necesariamente una regla debe excluir a la otra, ya sea por criterios jerárquicos, temporales o de competencia. En el supuesto de conflicto entre los principios, es necesaria una ponderación:²² “(...) lo cual supone atender las particularidades que presenta el caso para establecer qué valor debe prevalecer en el supuesto que se está abordando, y a fin de establecer un orden preferente de los principios”.²³

IV. Tesis de Herbert Hart y Juan Pablo Alonso

Podríamos considerar que la postura de Josef Esser y Ronald Dworkin sobre los principios jurídicos es definitiva para superar el positivismo jurídico. No obstante, Juan Pablo Alonso identifica que en materia de principios jurídicos implícitos existe un panorama complejo.

En tal sentido, Juan Pablo Alonso refiere que los argumentos críticos de Ronald Dworkin atinentes al iuspositivismo no son certeros. En tal virtud, Alonso sostiene que “(...) es posible justificar la vigencia (existencia y vali-

²⁰ José M. Rojo Sanz, “En torno a los principios (algunas reflexiones sobre Dworkin)”, p. 520.

²¹ Dworkin, *op. cit.*, p. 150.

²² De acuerdo con Núñez Vaquero, la ponderación resuelve mediante la identificación de un tercer estado de cosas que no coincide totalmente ni con la otra de las directrices. Álvaro Núñez Vaquero, “Una mirada realista sobre la ponderación (y la concreción) de principios”, pp. 54-70.

²³ Dworkin, *Loc. cit.*, p. 150.

dez) de principios implícitos con arreglo a la tesis iuspositivista de las fuentes sociales del derecho y con prescindencia de fuentes morales”.²⁴

De esta forma, para Juan Pablo Alonso los operadores del derecho extraen o justifican los principios jurídicos implícitos del universo de derecho positivo y vigente. Con ello, el autor en comentario señala que: “(...) 1) es posible construir criterios metodológicos para justificar la vigencia de principios implícitos y 2) es posible hacerlo dentro de los límites del derecho positivo”.²⁵

Conforme lo expuesto, Juan Pablo Alonso argumenta que es compatible la concepción de los principios jurídicos implícitos con la “tesis iuspositivista de las fuentes sociales del derecho”. Así, el carácter del derecho positivo sostiene que los principios implícitos provienen de manera exclusiva de normas expresas.

Para demostrar su afirmación, Juan Pablo Alonso usa la siguiente metodología:

- 1 *Marco teórico*. Se apoya en las ideas de Neil MacCormick, Carlos E. Alchourrón y Eugenio Bulygin. De Neil MacCormick retoma el concepto: “(...) ‘coherencia jurídica’ —que se define como una relación entre principios y reglas según la cual un conjunto (reducido) de principios permite ‘explicar’ o ‘dotar de sentido’ a un conjunto más vasto de reglas jurídicas—”.²⁶ Asimismo, se apoya en otros dos conceptos centrales de MacCormick: consistencia y coherencia de los sistemas jurídicos. La consistencia se da si en un sistema normativo hay ausencia de antinomias. Por su parte, la coherencia se identifica cuando en un sistema normativo existe un principio (o conjunto de principios) y, entonces, si sus normas se subsumen en tal principio (o conjunto de principios). Por otro lado, de Carlos E. Alchourrón y Eugenio Bulygin, Alonso retoma el concepto de normas: “Llamaremos normas a los enunciados (es decir, a las expresiones lingüísticas) que correlacionen casos con soluciones”.²⁷
- 2 *Marco empírico*. Juan Pablo Alonso analiza diversas normas jurídicas (como un universo de casos), donde utiliza una metodología inductiva

²⁴ Juan P. Alonso, *Principios jurídicos implícitos*, p. 221.

²⁵ *Ibid.*, p. 224.

²⁶ *Ibid.*, p. 45.

²⁷ Alchourrón y Bulygin, p. 37, *apud* Alonso, *op. cit.*, p. 191.

que permite extraer principios implícitos. Así, obtenidos los principios mencionados, elabora un diagrama de coherencia, es decir, una gráfica en la que plasma relaciones de coherencia en su universo de casos.

3 *Análisis de resultados*. Juan Pablo Alonso logra distinguir tres funciones de las normas jurídicas con relación a sus principios de referencia:²⁸

- i *Función descriptiva*. Supone que el ordenamiento normativo no tiene lagunas y, por ende, no existen antinomias. Se le puede considerar un “sistema coherente, ya que es posible describir su coherencia en función de los principios que se inducen en él. En términos inductivos, el grado probabilístico de los principios determinantes de la coherencia es de cien por ciento”.²⁹
- ii *Primera función normativa de coherencia*. De acuerdo con Juan Pablo Alonso, esta;

(...) presupone que el sistema posee alguna patología normativa (lagunas o antinomias). El propósito de esta función es inducir principios de tal modo que, a través del diagrama de coherencia se puede delinear la solución coherente para el caso patológico. Dada la problemática, no es posible verificar principios implícitos al cien por ciento, ello debido a que en el proceso de verificación se sustrae el caso (o casos) patológicos.³⁰

- iii *Segunda función normativa de la coherencia*. Juan Pablo Alonso señala que esta “presupone dos cuestiones: *a*) que el sistema normativo es completo y consistente y *b*) que existe algún caso del universo de análisis, cuya solución es incoherente con los principios que rigen en el sistema. Tal incoherencia será (o no) derrotable, en función de la jerarquía de los principios involucrados”.³¹

De esta forma, Juan Pablo Alonso logra probar que los principios jurídicos implícitos están presentes en las normas explícitas, por lo que las tesis de Josef Esser y Roland Dworkin no son del todo verdaderas: “(...) los principios implícitos verificados (...) han sido obtenidos del material positivo analizado;

²⁸ Juan Pablo Alonso, *Principios jurídicos implícitos*, p. 192.

²⁹ *Loc. cit.*

³⁰ *Loc. cit.*

³¹ *Loc. cit.*

y aun así se les considera valoraciones (y en algún sentido lo son), no son valoraciones externas a los sistemas normativos en cuestión, sino internas a ellos y —en este último sentido— compatibles con la tesis de las fuentes sociales del derecho”.³² Así, Alonso concluye que la idea de la discrecionalidad judicial fuerte es una tesis no necesaria; es una situación de contingencia del iuspositivismo.

V. Los principios jurídicos implícitos en el Estado neoliberal mexicano

De acuerdo con el análisis expuesto, los principios jurídicos implícitos se encuentran presentes en normas explícitas o pueden tener un carácter autónomo, y resultan fundamentales para la solución de controversias judiciales. Sin embargo, es posible considerar que sus funciones se expanden a las múltiples dimensiones del derecho, no solo la judicial; por ejemplo, en la forma, competencias, límites y operatividad de las diversas instituciones del Estado.

Es decir, aunque un sistema normativo aspire a ser claro en la estructura de su aparato estatal y su dinámica, no puede prever todo explícitamente: existen márgenes de maniobra en las propias disposiciones constitucionales y legales para dar vida al dinamismo jurídico y político complejo de las sociedades. Y aunque esas subjetividades pudieran desbordar en arbitrariedad, es posible contrarrestarlas por mecanismos constitucionales y convencionales.

Entonces, en el Estado contemporáneo (comprendido en sus dimensiones jurídica, política y económica), existen múltiples principios jurídicos (tanto explícitos como implícitos) que son un puente que aspira a dar respuesta a las demandas de la población y busca materializar los mandatos del poder. Empero ¿cómo podemos identificar los mencionados principios? y ¿cuáles son?

Para intentar dar respuesta a estas interrogantes, en primer lugar, es necesario considerar que el neoliberalismo es el sistema económico, político y jurídico vigente, el cual minimiza las dimensiones y funciones del Estado, y las supedita a los capitales transnacionales. Fue implantado por los siguientes documentos: el discurso de Woodrow Wilson “Los Catorce Puntos”, 1918; la “Carta del Atlántico”, 1941; los “Acuerdos de Bretton Woods”, 1944; el

³² *Ibid.*, p. 220.

“Acuerdo General de Aranceles y Comercio”, 1948; el “Plan Marshall”, 1948; las “Cartas de Intención” suscritas por el Estado mexicano con el Fondo Monetario Internacional en septiembre de 1976, noviembre de 1982 y junio de 1986; el “Plan Baker”, 1985; el “Plan Brady”, 1989 y el “Consenso de Washington”, 1990. Así, las directrices de política económica para México llegaron desde el exterior³³ y se materializaron en el sistema jurídico mexicano como normas explícitas y principios implícitos.

En segundo lugar, para identificar los principios jurídicos implícitos en el Estado neoliberal mexicano, se siguió la metodología propuesta por el jurista Juan Pablo Alonso, referida con antelación: 1) *Construcción de un marco teórico*. 2) *Análisis de un marco empírico*. Este consistió en llevar a cabo un estudio inductivo de algunas normas jurídicas neoliberales (el universo de casos se delimitó a tres ejes torales del Estado neoliberal contenidos en el Consenso de Washington:³⁴ privatización, desregulación y liberalización del comercio).³⁵ 3) *Análisis de resultados*. Ante la existencia de lagunas y antinomias en el derecho mexicano, se observa la existencia de principios jurídicos implícitos con los que opera el Estado.

V.1. Principios jurídicos implícitos derivados de la privatización

Para cumplir con el mandato de Washington en materia de privatizaciones, el Estado mexicano tuvo que modificar diversos artículos constitucionales y otras normas jurídicas, pese a ser contrarias a los intereses de la nación. Por ejemplo, para privatizar los bancos en México, se tuvo que modificar el artículo 28 constitucional en 1990; y, posteriormente, con el Tratado de Libre Comercio de América del Norte 1994, artículo 1110,³⁶ los capitales transna-

³³ Miguel Á. Contreras Natera, *Crítica a la razón neoliberal. Del neoliberalismo al posliberalismo*, p. 16.

³⁴ De manera concreta, el Consenso de Washington ordenó llevar a cabo los siguientes puntos: “1) Disciplina fiscal, 2) Reordenación de las prioridades del gasto público, 3) Reforma fiscal, 4) Liberalización financiera, 5) Tipo de cambio competitivo, 6) Liberalización del comercio, 7) Liberalización de la inversión extranjera directa, 8) Privatizaciones, 9) Desregulación, 10) Derechos de propiedad asegurados”. Rubí Martínez y Ernesto S. Reyes, “El Consenso de Washington: la instauración de las políticas neoliberales en América Latina”, pp. 35-64.

³⁵ Fernando Escalante Gonzalbo, *Historia mínima del neoliberalismo*, pp. 22 y 23.

³⁶ Artículo 1110 del TLCAN: “1. Ninguna de las Partes podrá nacionalizar ni expropiar, directa o indirectamente, una inversión de un inversionista de otra parte en su territorio, ni adoptar ninguna medida equivalente a la expropiación o nacionalización de esa inversión (expropiación) (...)”. Tratado de Libre Comercio de América del Norte, 20 de diciembre de 1993.

cionales se aseguraron de prohibir a los Estados suscriptores el llevar a cabo nacionalizaciones y expropiaciones en la posterioridad.

Es decir, se dio por sentado que las privatizaciones anteriores a la entrada en vigor del mencionado acuerdo fueron plenamente legales y justas. Con ello, se limitó la soberanía del Estado mexicano para revisar en el futuro si hubo acuerdos leoninos o negocios perjudiciales para la nación, y, si fuera procedente, poder modificar dichas circunstancias.

De esta forma, se observa un principio jurídico implícito derivado del mencionado artículo del TLCAN que podría formularse de la siguiente forma: “En caso de controversia para modificar las privatizaciones llevadas a cabo con antelación al TLCAN, la soberanía de los Estados Unidos Mexicanos se encuentra por debajo de lo establecido en el mencionado tratado”.

En este sentido, el principio no expreso señalado se adminicula con otro que es ampliamente anunciado y defendido desde múltiples trincheras, pero que podemos considerar implícito en virtud de no encontrarse de manera expresa en alguna norma. Aunque con dicha orientación ha operado el Estado mexicano de las últimas cuatro décadas: “Lo privado está por encima de lo público”.

Al respecto, podemos observar que la Suprema Corte de Justicia de la Nación se pronuncia sobre la supremacía de lo privado sobre lo público. Sin embargo, no lo plantea como un mandato, sino como una orientación para la operatividad de las instituciones del Estado y de los capitales privados:

COMPETITIVIDAD. SU INCIDENCIA EN LOS MERCADOS REGULADOS. La competitividad, entendida como la capacidad de la economía nacional, mercados y sectores productivos, para generar mayor satisfacción de los consumidores, ofreciendo los menores precios y las mejores condiciones de abasto y calidad, a efecto de financiar o promover el bienestar de las personas y satisfacer sus necesidades, en especial las más apremiantes, trasciende tanto en mercados libres, como en aquellos que tradicionalmente han sido regulados. Respecto de los segundos, la tendencia en varios países, incluyendo México, es que las políticas de competitividad deben propiciar la apertura a la competencia, abarcando aspectos de liberalización, desregulación y privatización, que se estiman necesarios para lograr eficiencia en dichos mercados, tanto en lo económico, como

en lo jurídico, en pos del desarrollo social y del beneficio a los consumidores (...).³⁷

Otro ejemplo donde se observa el principio jurídico implícito de supeditación de lo público a lo privado se encuentra en la contravención a lo establecido en el artículo 27 constitucional, que señala: “En una faja de cien kilómetros a lo largo de las fronteras y de cincuenta en las playas, por ningún motivo podrán los extranjeros adquirir el dominio directo sobre tierras y aguas”.³⁸ Sin embargo, por medio de la Ley de Inversión Extranjera (artículo 10, fracción II) se autoriza a determinadas sociedades mexicanas sin cláusula de exclusión de extranjeros, a poder adquirir derechos sobre bienes inmuebles en la zona restringida mediante la figura del fideicomiso. Es decir, ante esta colisión normativa, el interés privado es superior al del Estado mexicano.

V.2. Principios jurídicos implícitos derivados de la liberalización del comercio

Otro de los puntos neurálgicos del neoliberalismo en México fue la liberalización del comercio. Para materializarla, se tuvo que reformar la Norma Suprema y diversas disposiciones secundarias a fin de dar cabida a diversos principios jurídicos implícitos, dentro de los que podríamos considerar los siguientes: 1) “Para el desarrollo de la nación mexicana es una condición *sine qua non* el celebrar tratados de libre comercio”; 2) “El resultado de firmar acuerdos librecambistas internacionales es de suma cero, es decir, todos los participantes salen ganando”; 3) “Con la celebración de tratados de libre comercio el Estado mexicano puede desligarse de sus obligaciones en materia de desarrollo agrario e industrial, y estos sectores deben dejarse a la mano invisible del mercado”, y 4) “Se prescinde del Estado en la rectoría de la economía nacional”.

Podemos considerar que el primer principio tácito proviene de los documentos con los que se implanta el neoliberalismo en el país y, particularmente, desde 1985, cuando México se adhiere al Acuerdo General sobre Aranceles y Comercio (GATT). Este último instrumento derivó en la celebración de subsecuentes acuerdos de libre comercio: con Chile en 1991; Colombia y Ve-

³⁷ Tesis Aislada. *Competitividad. Su Incidencia en los mercados regulados.*

³⁸ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 27.

nezuela en 1994; Costa Rica en 1994; EUA y Canadá en 1994 (TLCAN), y la Unión Europea en el año 2000.

El segundo principio referido se extrae al analizar el preámbulo del Tratado de Libre Comercio de América del Norte donde se plantea una serie de beneficios con el fin de suscribir el mencionado acuerdo. Sin embargo, no es un tratado de suma cero debido a que los resultados generan tanto ventajas como desventajas variables en los participantes, ya que sus economías, aparatos institucionales y sociedades son notoriamente disímiles.

El tercer principio tácito proviene de la Ley Agraria de 1992 y del TLCAN. En ambos documentos se mandatan estrategias para que el Estado retire su apoyo al campo mexicano y se le deje en un *laissez faire*. Además, se auspicia que el Estado abandone sus labores para el desarrollo industrial y que las deje en manos de los capitales privados. Aunque, de manera paradójica, los países industrializados continúan siendo rectores en su desarrollo.

Con respecto al cuarto principio implícito, de igual forma es una orientación contenida en el TLCAN y remasterizada en el T-MEC, la cual implica dejar un margen de acción libre a los capitales privados para el aparente desarrollo de México. De esta forma, se flexibilizan las leyes laborales, ambientales y fiscales para beneficiar a unos cuantos y se genera un menoscabo en la calidad de vida de millones de connacionales.

V.3. Principios jurídicos implícitos derivados de la desregulación

La desregulación fue otro de los ejes principales para la operatividad del Estado neoliberal en México. Esta consiste en derogar y abrogar las normas jurídicas que no son funcionales a los intereses del sector privado (principalmente transnacional). Fue implementada desde 1982 y tuvo un notorio auge durante el sexenio de Carlos Salinas de Gortari (1988-1994) en materia de transportes, sector agropecuario, puertos, petroquímica, aguas, electricidad, sector financiero, industria textil, minería, telecomunicaciones y otras.

Podemos considerar, asimismo, que la desregulación condujo a una consecuente desestatización normativa; es decir, a una situación en la que las normas jurídicas son influidas o establecidas (material o formalmente) por otros actores diferentes al Estado, ya sea que los intereses privados coopten a actores políticos, usurpen la labor legislativa o se genere un incumpli-

miento material con el que se da forma al principio añejo: “Acátese, pero no se cumpla”.

De esta forma, el espíritu de las leyes dista del beneficio para la población en general y, por el contrario, da cabida a los intereses de privados trasnacionales, Estados extranjeros y organismos financieros internacionales.

V.4. Otros principios jurídicos implícitos vigentes

Asimismo, podemos considerar la existencia de tres principios adicionales para la operatividad del Estado neoliberal mexicano. Aunque es preciso reconocer que no se produjeron en esta época, sino que son anteriores: 1) “En el Derecho y Estado mexicanos, lo racional está encima de lo emocional”, de esta forma, en los últimos tiempos las instituciones públicas se han deshumanizado; 2) “El antropocentrismo es el eje para la acción política, jurídica, económica y social”, situación que prevalece y ha destruido las condiciones esenciales de nuestro planeta, y 3) “La homogenización normativa que invisibiliza a grupos en situación de vulnerabilidad”; aunque se han reconocido en diversos instrumentos los derechos de indígenas, mujeres, niños, migrantes y otros grupos, sigue siendo un reto su materialización en las sociedades.

VI. Conclusiones

Como se observa, las inferencias que podemos llevar a cabo nos permiten comprender la explicitud de las normas jurídicas; pero, a la vez, la implicitud presente de los principios jurídicos con la que realmente se da la operatividad normativa. Ambas naturalezas (explicitud e implicitud) pueden encontrarse en una concordancia o, por el contrario, alguna de estas por encima de la otra, encubriendo alguna circunstancia, como sucede con los principios implícitos del Estado neoliberal de la República Mexicana.

El análisis sobre la naturaleza de los principios jurídicos, en general, y, de manera concreta, su alcance en las múltiples dimensiones del derecho, no sólo la judicial, así como sus funciones en las interacciones con la política y la economía, son vetas abiertas para futuras investigaciones.

Queda pendiente llevar a cabo un estudio que nos permita profundizar los alcances de los diez puntos del Consenso de Washington en los ordenamien-

tos jurídicos latinoamericanos, concretamente en México. *A priori*, es posible considerar que cada uno de esos mandatos derivó en la materialización de normativas y principios (explícitos e implícitos) que sería necesario dilucidar para comprender de mejor manera la naturaleza del Estado neoliberal.

Acertadamente, Juan Luis Moreno considera que el análisis de los principios jurídicos implícitos es un campo abierto por explorar: “Parece que los principios jurídicos implícitos son todavía un misterioso vecino al que la doctrina se encuentra con frecuencia, pero del que se sabe poco”.³⁹

Fuentes de consulta

Bibliográficas

- Alonso, Juan Pablo. *Principios jurídicos implícitos*. Madrid, Ediciones Jurídicas y Sociales, Marcial Pons, 2018.
- Atienza, Manuel y Juan Ruiz Manero. *Las piezas del derecho, teoría de los enunciados jurídicos*. Barcelona, Ariel, 1996.
- Contreras Natera, Miguel Ángel. *Crítica a la razón neoliberal. Del neoliberalismo al posliberalismo*. México, Akal, 2015.
- Dworkin, Ronald. *Los derechos en serio*. 2ª edición, Barcelona, Ariel, 1989.
- Escalante Gonzalbo, Fernando. *Historia mínima del neoliberalismo*. México, El Colegio de México, 2015.

Hemerográficas

- Jiménez Cano, Roberto M. “Sobre los principios generales del Derecho. Especial consideración en derecho español”. *Revista telemática de filosofía del derecho*, Núm. 3, 2000, España, pp. 1-18.
- Morales Luna, Félix F. “Principios jurídicos y sistemas normativos”. *Foro Jurídico*. Núm. 01, 30 de mayo de 2002, Perú, Pontificia Universidad Católica del Perú, pp. 149-156.
- Moreno, Juan Luis. “Principios implícitos y relaciones sistemáticas”. *Doxa. Cuadernos de filosofía del derecho*, Núm. 38, noviembre de 2015, España, Universidad de Alicante, pp. 319-345.
- Núñez Vaquero, Álvaro. “Una mirada realista sobre la ponderación (y la concreción) de principios”. *Jurídicas*, Vol. 14, Núm. 1, 2017, Colombia, Universidad de Caldas, pp. 54-70.

³⁹ Juan L. Moreno, “Principios implícitos y relaciones sistemáticas”, p. 340.

Ramos Pascua, José Antonio. “El fundamento del vigor jurídico de los principios. Dworkin frente a Esser”. *Anuario de filosofía del derecho*, Núm. 9, España, Universidad de la Rioja, 1992, pp. 269-290.

Rojo Sanz, José María. “En torno a los principios (Algunas reflexiones sobre Dworkin)”. *Anuario de filosofía del derecho*, Núm. 3, España, Universidad de la Rioja, 1986, pp. 517-528.

Ruiz Ruiz, Ramón. La distinción entre reglas y principios y sus implicaciones en la aplicación del derecho. *Derecho y realidad*, Núm. 20, 24 de junio de 2016, Colombia, Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia, pp. 144-166.

Electrónicas

Guastini, Riccardo. “Derechos implícitos”. *Observatorio DOXA*, Traducción de Alí Lozada Prado, España, Universidad de Alicante. <https://studylib.es/doc/5719087/derechos-impl%C3%ADcitos---universidad-de-alicante> (consultada el 20 de septiembre de 2022).

Real Academia Española. *Diccionario de la lengua española*. 23.^a ed., versión 23.5 en línea. <https://dle.rae.es> (consultada el 2 de septiembre de 2022).

Legislación

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada el 5 de febrero de 1917 en el *Diario Oficial de la Federación*; reforma publicada el 29 de mayo de 2023.

Tesis Aislada. Competitividad. Su incidencia en los mercados regulados, publicada el 03 de febrero de 2017. *Semanario Judicial de la Federación*, libro 39 tomo III, página 2173. <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/2013608>

