

CAPÍTULO TERCERO

LA FUNCIÓN DE GARANTÍA DE LA PRESUNCIÓN DE NO RESPONSABILIDAD

I. ASPECTOS GENERALES

Nuestro país pertenece a la comunidad internacional que, como Estado parte, salvaguarda la garantía de presunción de no responsabilidad contemplada en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y la CADH.

Por ese motivo, resulta ineludible la obligación de incorporar esta garantía a la Ley Aduanera en relación con las decisiones que imponen la suspensión en el ejercicio de funciones del agente aduanal. En el derecho positivo mexicano, la presunción de inocencia aparece textualmente reconocida en la Constitución; sin embargo, no ha tenido los resultados esperados en la práctica jurídica respecto a su total y efectiva aplicación.

Una aspiración legítima de los ciudadanos en nuestro país es, en buena medida, la introducción de un sistema de garantías mediante el cual las personas puedan oponer sus razones, en términos de igualdad, a las pretensiones del aparato estatal cuando ordena la restricción o limitación de derechos en determinados actos administrativos.

En definitiva, el objetivo de evitar que sean lesionados los derechos del agente aduanal por el aparato estatal se logra si en el sistema jurídico mexicano las decisiones de la autoridad ad-

ministrativa se ciñen a la reforma constitucional del 11 de junio de 2011.⁹⁰ De ello surge la posibilidad de cuestionar sobre si es suficiente con la interpretación de los artículos 1o. y 14 constitucionales para que el procedimiento administrativo sancionador en México se estructure bajo la garantía de la presunción de no responsabilidad o si, simplemente, debe aplicarse sin cortapisas.

Aquí conviene destacar que el artículo 1o., vinculado con el artículo 20, apartado B, fracción I, ambos constitucionales, son normas que ética y jurídicamente imponen a la autoridad aduanera la obligación de respeto a la garantía de presunción de inocencia de la persona frente al reclamo estatal en cualquier procedimiento administrativo que sea iniciado para determinar la cuestión de transgresión o no a las normas sustantivas y procesales aplicables en las actividades del agente aduanal.

La presunción de no responsabilidad requiere de un sistema de garantías mediante el cual el agente aduanal pueda oponer sus razones, en términos de igualdad, a las del aparato estatal. Las nuevas relaciones de poder habrán de ajustarse al cambio de paradigma que marca el artículo 1o. constitucional. Esas relaciones que vinculan la actividad de los agentes aduanales y las decisiones del aparato estatal exigen una nueva configuración que incorpore el debido proceso y la garantía de presunción de no responsabilidad,⁹¹ dando preeminencia desde el inicio del procedimiento administrativo al principio de contradicción, con el objeto de que el agente aduanal pueda tener una defensa adecuada y oportuna frente al acto administrativo que lo suspende provisionalmente en el ejercicio de sus funciones dentro de una investigación para la cancelación de la patente.

⁹⁰ Véase Vázquez, Luis Daniel y Serrano, Sandra, “Los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. Apuntes para su aplicación”, en Carbonell, Miguel y Salazar, Pedro (coords.), *La reforma constitucional de derechos humanos: un nuevo paradigma*, México, UNAM, 2011, pp. 137 y 138.

⁹¹ La CorteIDH, en el *Caso Baena Ricardo vs. Panamá*, párrafo 124, así lo reconoce expresamente.

Con el reconocimiento a la presunción de no responsabilidad en la práctica jurídica del procedimiento administrativo sancionador se evidencia que la reforma en materia de derechos humanos es el producto de una transición democrática. El objetivo principal radica en que la autoridad aduanera debe afrontar el reto de mantener el equilibrio entre el respeto a los principios de economía, eficacia y eficiencia, y el sistema de garantías en el procedimiento administrativo, que busca sancionar la conducta del agente aduanal, pero sin quebrantar sus derechos fundamentales.

El gran reto radica en descender la reforma constitucional a la legislación aduanera, regulando de manera expresa la presunción de no responsabilidad como una garantía fundamental en el procedimiento administrativo sancionador, con el carácter de garantía del derecho humano al debido proceso, de manera que sea un mecanismo útil que dé respuesta, en igualdad de circunstancias, a la facultad sancionadora del aparato estatal.

Incluso porque el mejor argumento que protege los derechos fundamentales de un agente aduanal, frente a la autoridad aduanera, deriva de la aplicación del debido proceso y de la garantía de la presunción de no responsabilidad que tiene, por tanto, el doble significado que le ha otorgado el maestro Vives Antón:⁹² como regla de tratamiento y como regla de juicio.

Como regla de tratamiento, que comprende un determinado modo de tratar la conducta infractora del agente aduanal, cuando se aplica la medida cautelar en la apertura del procedimiento. En esta decisión temprana puede aplicarse directamente la garantía de la presunción de no responsabilidad, estrictamente razonado, para evitar considerarle “responsable” de antemano del incumplimiento de las obligaciones previstas en los artículos 54 y 162 de la Ley Aduanera, sin pruebas de cargo suficientes que pongan fuera de duda la existencia de esa responsabilidad,

⁹² Vives Antón, Tomás S., *Fundamentos del sistema penal. Acción significativa y derechos constitucionales*, 2a. ed., Valencia, Tirant lo Blanch, 2011, pp. 884 y 886.

quizá por quebrantar alguno de los enunciados normativos de la mencionada disposición.

Otra perspectiva de la presunción de no responsabilidad es aplicarla como regla de juicio; en este sentido, la autoridad administrativa tiene el deber jurídico de verificar que, con pruebas suficientes, la culpabilidad del agente aduanal sea probada más allá de toda duda razonable para que pueda producirse la resolución que provisionalmente suspende al agente aduanal en sus funciones.

Por ello, resulta indispensable, no sólo desde la perspectiva de la verdad sino del desarrollo adecuado de la justicia administrativa, que la incriminación de la autoridad aduanera y la defensa del agente aduanal puedan contribuir a la determinación del hecho en condiciones de igualdad.

Ante la imposibilidad de derivación legislativa que pueda invocar la autoridad aduanera cuando se le pide que haga efectiva la garantía de presunción de no responsabilidad en el procedimiento administrativo sancionador —por no encontrarse expresamente regulado en la ley de la materia— se tiene la alternativa de aplicación del artículo 1o. constitucional, en lo referente a la interpretación conforme y el principio pro persona, que hacen posible la función de garantía del principio de presunción de no responsabilidad.⁹³ Ya que los citados principios inciden en las posibilidades procesales de hacer valer los derechos ante la autoridad aduanera que, con la apertura del procedimiento, pretende llevar a cabo la cancelación de la patente y aplicar inmediatamente la suspensión del agente aduanal en el ejercicio de sus funciones, en los casos previstos por el artículo 167 de la citada ley.

Lo relevante ahora es destacar que la posición procesal de los agentes aduanales es equivalente a la de cualquier ciudadano, por tanto, son titulares, también, del derecho de acceso al procedimiento administrativo, con las garantías del debido proceso y

⁹³ Véase López Olvera, Miguel Alejandro, *El control de convencionalidad en la administración pública*, México, Novum, 2014, p. 181.

la articulación de la garantía de presunción de no responsabilidad. Aunque el artículo 20, apartado B, fracción I, constitucional no exige de la ley secundaria la articulación, ésta aparece dada en el contexto del artículo 1o. constitucional al aplicar la interpretación conforme y el principio pro persona.⁹⁴

El alcance limitado de la redacción hacia el imputado del artículo 20, apartado B, fracción I, constitucional, que consagra la garantía de la presunción de no responsabilidad, actúa —según venimos diciendo— respecto a la interpretación conforme y al principio pro persona, no en relación con un sujeto denominado “imputado” sino, en general, para cualquier persona sometida al *ius puniendi* estatal, en este caso del agente aduanal contra quien se apertura un procedimiento administrativo sancionador tendente a la cancelación de la patente.

Así que la interpretación teleológica de las normas de acceso a la justicia en el procedimiento administrativo —como un recurso de tutela efectiva para el agente aduanal— estarán guiadas también por el canon constitucional de eliminación de la arbitrariedad, la irrazonabilidad y el error latente que suele afectar con la medida cautelar de suspensión, desde la apertura del procedimiento administrativo, el derecho del agente aduanal al ejercicio libre y responsable de su derecho a llevar a cabo las actividades derivadas de la patente otorgada, en los términos que indica el artículo 159 de la Ley Aduanera.

II. EN LOS PROCEDIMIENTOS EN MATERIA ADUANERA

Aun cuando en la práctica administrativa la autoridad aduanera tiene el imperativo de preservar la presunción de inocencia reglada constitucionalmente, semejante imperativo no se refleja en la apertura del procedimiento al ordenar como medida cautelar la suspensión del agente aduanal en el ejercicio de sus funciones. En

⁹⁴ *Ibidem*, p. 182.

consecuencia, tampoco lo analizan las resoluciones de la autoridad aduanera debido, principalmente, al tradicional argumento retórico del “interés público” que introducen concretamente al ordenar la citada medida cautelar, lo que impide materialmente la aplicación de la garantía de presunción de no responsabilidad.

Este problema denota la necesidad de reformar el sistema de medidas cautelares que en materia aduanera desdeñan la aplicación de la garantía de la presunción de no responsabilidad desde la etapa de inicio del procedimiento, ya que es incuestionable que la autoridad está prejuzgando el hecho atribuido al agente aduanal que actúa en cumplimiento de las obligaciones que le impone la Ley Aduanera.

Obsérvese que el artículo 167, párrafo 3, de la Ley Aduanera regula la suspensión provisional en el ejercicio de funciones del agente aduanal desde el inicio del procedimiento administrativo para la cancelación de la patente.⁹⁵

Aunque la autoridad aduanera tiene el imperativo de preservar la garantía de la presunción de no responsabilidad y el derecho al debido proceso, la normativa ya mencionada resulta

⁹⁵ La Primera Sala, al respecto, señaló que “los artículos 164, fracción IV y 165, fracción III, de la Ley Aduanera, al prever que cuando se incoe un procedimiento administrativo sancionador especial en materia aduanera en contra de un agente aduanal, pretendiéndose la cancelación de su patente por imputársele la infracción consistente en señalar en un pedimento aduanero el nombre, domicilio fiscal o la clave del registro federal de contribuyentes de alguna persona que no hubiere solicitado un trámite aduanero, o cuando los datos resulten falsos o inexistentes, aquél podrá ser suspendido en sus funciones durante la investigación, establecen una medida que se identifica, a nivel constitucional, con los actos de molestia, los cuales, para estimarse apegados al artículo 16 de la Constitución federal sólo requieren constar por escrito, ser emitidos por autoridad competente y estar debidamente fundados y motivados”. Véase tesis aislada 1a.LXVI/2004, Primera Sala, “AGENTES ADUANALES. EL HECHO DE QUE LOS ARTÍCULOS 164, FRACCIÓN IV Y 165, FRACCIÓN III, DE LA LEY ADUANERA VIGENTE EN 2002, QUE PREVÉN COMO MEDIDA PROVISIONAL LA SUSPENSIÓN EN SUS FUNCIONES, NO REGULAN EN FORMA Y TÉRMINOS EL TRÁMITE DEL DESPACHO ADUANERO, NO VIOLAN LA GARANTÍA DE SEGURIDAD JURÍDICA PREVISTA EN EL ARTÍCULO 16 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL”, *Semanario Judicial de la Federación*, Novena Época, t. XIX, junio de 2004, p. 231.

verdaderamente un obstáculo que fortalece la cultura inquisitiva en el procedimiento administrativo, constituida para mantener *a priori* la responsabilidad del agente aduanal a partir de su apertura. El argumento siempre estará vinculado a una forma de hacer justicia administrativa en aras del interés jurídico y del orden público. Un ejemplo de ello se encuentra inmerso en el contenido de la tesis 1a.CLXIII/2005 de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que señaló:

...las prohibiciones previstas en el artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos no pueden predicarse de cualquier consecuencia jurídica, sino solamente de las penas en sentido estricto; de manera que si la cancelación de patente contenida en el artículo 165, fracción III, de la Ley Aduanera no es una pena (sanción penal), resulta ilógico considerar que la misma pueda calificarse a la luz del citado precepto constitucional, dirigido a la prohibición de sanciones penales inusitadas y trascendentales.⁹⁶

Por ende, es particularmente importante deconstruir la estructura normativa que impone a la autoridad aduanera el deber ineludible de quebrantar la garantía de la presunción de no responsabilidad en la apertura del procedimiento administrativo sancionador, con la finalidad de que puedan decidir imparcialmente entre las pretensiones de verdad y validez del Estado, frente a las de los agentes aduanales afectados por algún acto de autoridad.

La Administración General de Aduanas es la autoridad idónea⁹⁷ para impedir que un acto de autoridad de orden adminis-

⁹⁶ Véase la tesis aislada 1a.CLXIII/2005, Primera Sala, “AGENTE ADUANAL. LA CANCELACIÓN DE SU PATENTE NO CONSTITUYE UNA PENA EN SENTIDO ESTRICTO, POR LO QUE NO PUEDE CALIFICARSE A LA LUZ DEL ARTÍCULO 22 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL”, *Semanario Judicial de la Federación*, Novena Época, t. XXIII, enero de 2006, p. 711.

⁹⁷ El artículo 19 del Reglamento Interior del Servicio de Administración Tributaria señala las facultades de este órgano, dentro de las cuales se encuentra

trativo quebrante los derechos del agente aduanal, con la finalidad de que la dignidad de la persona y el conjunto de derechos fundamentales que están vinculados a ella no queden expuestos al poder del Estado. Por ello, el procedimiento administrativo sancionador debe encontrarse atravesado por la presunción de inocencia,⁹⁸ de esta manera queda garantizado el debido proceso para el agente aduanal que es sometido a un procedimiento de orden administrativo sancionador.

Las posiciones diversas entre las que la misma autoridad aduanera ha de optar, valorando imparcialmente los discursos justificativos entre su decisión unilateral, que representa al aparato estatal, y la posición de indefensión en la que está colocado el agente aduanal en el inicio del procedimiento administrativo —cuando se ordena la suspensión provisional como medida cautelar— demanda la urgente acogida de la presunción de inocencia como piedra angular de un sistema de garantías, que permitirá que la decisión final quede dada en un marco de respeto al debido proceso, sin lesionar los derechos del agente aduanal.

De otra forma, la suspensión provisional, como medida cautelar, en el ejercicio de funciones del agente aduanal afectará durante todo el procedimiento administrativo sancionador el derecho humano a que se reconozca la garantía de la presunción de no responsabilidad en cualquier hipótesis de investigación para la cancelación de la patente del agente aduanal.

Las hipótesis fácticas que llegan a presentarse en la práctica forense con cierta regularidad, tratándose de la suspensión en el ejercicio de funciones, hacen imprescindible la necesidad de que

la de llevar a cabo los procedimientos administrativos de vigilancia y sancionadores en materia aduanera.

⁹⁸ Luis Cueva Carrión afirma que el debido proceso, y sus garantías, “debe ser observado y practicado en los procesos judiciales, legislativos y administrativos para que una sentencia, una ley o una resolución tengan validez jurídica”. Véase Cueva Carrión, Luis, *El debido proceso*, 3a. ed., Quito, Ecuador, Ediciones Cueva Carrión, 2007, p. 62.

la autoridad cumpla con el principio de contradicción y el respeto de la garantía de la presunción de no responsabilidad.

En otras palabras, que su posible infracción administrativa, en caso de existir, no puede dar lugar a una suspensión de funciones anticipada e inmediata porque esto comportaría la violación a la garantía de la presunción de no responsabilidad y una inaceptable discriminación respecto a otros procedimientos. Un esquema de garantía para la protección de los derechos que conforme al artículo 163 de la Ley Aduanera posee el agente aduanal se basa en el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva frente al Estado, que debe probar sin cortapisas la causa generadora de una sanción “anticipada”, como es el caso de la suspensión de sus funciones.⁹⁹

El hecho que puede servir de base a una sanción de esta naturaleza, por presentarse alguna de las causas previstas en el artículo 164 de la Ley Aduanera, no es el acontecimiento histórico tal y como ha ocurrido, sino una reconstrucción ulterior. No hay nada que nos permita afirmar que una determinada versión del suceso es, sin más, verdadera. Hemos de contentarnos, pues, con aquella que resulte mejor justificada mediante el procedimiento probatorio, que debería iniciar desde la apertura del procedimiento administrativo cuando la legislación ordena la imposición de una medida cautelar que afecta o restringe el derecho al trabajo, entre muchos otros.

Desde esta perspectiva, las exigencias de un procedimiento administrativo apropiado forman parte de las razones que justifican la instalación del principio de contradicción y de la garantía de la presunción de no responsabilidad, que en una determinada versión de los hechos tenga como objetivo obtener una verdad consensuada en reglas. Dicho de otra manera, el modo de obtención de la verdad forma parte de las razones que evidencian que

⁹⁹ Véase *El acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos, sociales y culturales. Estudios de los estándares fijados por el sistema interamericano de derechos humanos*, Washington, D. C., Estados Unidos, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2007. Disponible en: <http://www.cidh.org>.

una determinada versión de los hechos sea tenida por verdadera, y el modo de obtención se integra por las razones que nos llevan a tenerla por verdad.

En efecto, debido a que en el procedimiento administrativo sancionador, como en cualquier otro, se reconstruye el acaecimiento histórico y no contamos, para efectuar esa reconstrucción en el inicio o apertura de este procedimiento, con una instancia absolutamente objetiva y desinteresada, la reconstrucción ha de llevarse a cabo necesariamente bajo la línea estructural de la garantía de presunción de no responsabilidad, dando oportunidad al agente aduanal de oponerse a la decisión de suspensión provisional mediante el principio del contradictorio, sin que el Estado que acusa pueda esgrimir el interés jurídico y el interés público en detrimento de los derechos fundamentales de aquél.

Debido a que si se vulneran los derechos fundamentales se quebranta el principio de igualdad procesal entre las partes, en consecuencia, la determinación de la verdad queda en definitiva en manos del Estado. Y la reconstrucción del suceso histórico efectuada unilateralmente por los representantes del poder estatal no reuniría las condiciones necesarias y suficientes para poder ser tenida como legítima a la hora de argumentar la imposición de la medida cautelar que contempla el artículo 167 de la Ley Aduanera.

Corresponde a la ley procesal determinar, entonces, los casos en los que los agentes aduanales disponen de acciones procesales para la defensa de sus derechos. Lógicamente, esta tarea de configuración legal, si no la encontramos expresamente en la ley respectiva, habrá de ejercerse con sometimiento al ordenamiento constitucional para impedir no sólo exclusiones procesales arbitrarias, sino incluso aquellas otras que, por su relevancia y extensión, pudieran hacer imposible el propio derecho de acceso a la justicia y a la tutela efectiva como derecho humano.